



KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN

FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID

Handelshuur. Rechtsvergelijkend onderzoek naar een evenwichtige regeling

KRISTOF VANHOVE

Promotor: Prof. Dr. Alain VERBEKE

Co-promotor: Prof. Dr. Bernard TILLEMEN

Proefschrift ingediend
met het oog op het verkrijgen
van de graad van Doctor in de Rechten

Leden van de examencommissie:

Prof. dr. Alain Verbeke

Prof. dr. Bernard Tilleman

Prof. dr. Sophie Stijns

Prof. dr. Matton Van den Bergh (UvTilburg)

Prof. dr. Patrick Wéry (UCL)

“Welk voordeel heeft de mens van alles wat hij met zijn gezwoeg tot stand brengt? (...) Ik heb vastgesteld dat voor de mens niets goeds is weggelegd, behalve vrolijk te zijn en van het leven te genieten”

Prediker, 3:9-12

Inhoudstafel

INLEIDING	1
Hoofdstuk 1. Probleemstelling	1
Afdeling 1. Vertrekpunt	1
Afdeling 2. Autonomie en solidariteit	2
Afdeling 3. Europees privaatrecht	14
Hoofdstuk 2. Onderzoeksvraag en onderzoeksmethode	19
Hoofdstuk 3. Overzicht van het onderzoek	29
DEEL I. BESCHERMING. VOOR WIE? WAAROM?	31
Hoofdstuk 1. Beschermingsoogmerk	31
Afdeling 1. Ontstaansgeschiedenis	31
Afdeling 2. Beschermd belangen	44
§ 1. Belangen van de huurder: <i>Business</i>	45
§ 2. Belangen van de verhuurder: <i>Eigendom</i> !	47
§ 3. Algemeen belang	48
Afdeling 3. Aard van de regeling	49
Hoofdstuk 2. Toepassingsvoorwaarden	57
Afdeling 1. Huurovereenkomst	58
Afdeling 2. Onroerend goed	60
Afdeling 3. Activiteit	62
Afdeling 4. Hoofdzakelijke bestemming	72
Afdeling 5. Akkoord omtrent de bestemming	76
Afdeling 6. Bescherming hoofdhuurder én onderhuurder?	84
Afdeling 7. Gevolg: Automatische toepassing	87
Hoofdstuk 3. Uitzonderingen	91
Afdeling 1. Wettelijke uitzonderingen	91
Afdeling 2. Conventionele uitzondering. Bezetting ter bede	93
DEEL II. BESCHERMING BIJ AANVANG VAN DE HANDELSHUUROVEREENKOMST	99
Hoofdstuk 1. Huurbescherming	99
Afdeling 1. Termijnbescherming. Minimumduur	99
§ 1. Landen mét en landen zonder minimumduur	100

§ 2. Minimum <i>duur</i> . Het temporele aspect	106
§ 3. <i>Minimumduur</i> . Het minimale aspect	108
§ 4. Uitzonderingen	114
1. Korte-duur-contracten	114
2. Onderhuur	119
§ 5. Uitbreidingen	122
Afdeling 2. Verbouwing	126
§ 1. Verbouwrecht	126
§ 2. Voorwaarden	131
§ 3. Procedure	134
Hoofdstuk 2. Huurprijsbescherming	141
Afdeling 1. Prijsbepaling	141
Afdeling 2. (Bijzondere) modaliteiten	142
DEEL III. BESCHERMING TIJDENS DE HANDELSHUUROVEREENKOMST	147
Hoofdstuk 1. Tussentijdse huurbescherming	147
Afdeling 1. Vroegtijdige beëindiging. Opzeggingsbescherming	147
§ 1. Inleiding	147
§ 2. Vroegtijdige beëindiging in onderling akkoord	149
§ 3. Vroegtijdige beëindiging door de huurder	154
§ 4. Vroegtijdige beëindiging door de verhuurder	164
1. Opzeggingsbescherming	164
3. Slechte bedrijfsvoering	181
4. (Ver)bouwen	182
5. Reaffectatie van ongebruikte lokalen	183
6. Modaliteiten en gevolgen	183
Afdeling 2. Huuroverdracht en onderhuur	194
§ 1. Toelaatbaarheid	195
§ 2. Gevolgen	212
§ 3. Bijzonder gevolg: hoofdelijke aansprakelijkheid	227
§ 4. Residentiële onderhuur	229
Afdeling 3. Vervreemding van het verhuurde pand	231
§ 1. Algemeen	231
Hoofdstuk 2. Tussentijdse huurprijsbescherming	245
Afdeling 1. Principe (partijautonomie versus wettelijke bescherming)	245

Afdeling 2. Modaliteiten	248
§ 1. Algemeen	249
§ 2. Drempelvereiste	252
§ 3. Schijn van gegrondheid	260
§ 4. Vaststelling nieuwe huurprijs	261
DEEL IV. BESCHERMING OP HET EINDE VAN DE HANDELSHUUROVEREENKOMST	273
Hoofdstuk 1. Huurbescherming	273
Afdeling 1. Voortzetting van de huurovereenkomst	273
§ 1. Automatisch einde <i>versus</i> automatische voortzetting	273
1. Automatisch einde. Hernieuwingsmogelijkheid	273
2. Automatische voortzetting. Beëindigingsmogelijkheid	277
3. Automatische voortzetting. Hernieuwingsmogelijkheid.	279
§ 2. Opzegging van de huur	280
§ 3. Hernieuwing van de huur	283
1. Kenmerken	283
2. Hernieuwingsaanvraag. Modaliteiten	293
2.1. Algemeen	293
2.2. Personele vereisten. Wie aan wie?	295
2.3. Formele vereisten. Hoe en wanneer?	296
2.4. Materiële vereisten. Inhoud?	299
2.5. Sanctie	302
3. Hernieuwingsaanbod	303
4. Duur	306
§ 4. Opvangmechanisme	311
1. Contractueel opvangsysteem	311
2. Wettelijk opvangsysteem	311
§ 5. Antwoord van de verhuurder op de hernieuwingsaanvraag	318
1. Principe	318
2. Antwoordmogelijkheden	323
2.1. Optie 1: akkoord	323
2.2. Optie 2: Akkoord, mits andere voorwaarden	326
2.3. Niet-akkoord	333
Afdeling 2. Weigeringsgronden	337
§ 1. Betekenis en toedacht	337
§ 2. Gronden	344

1. Persoonlijk gebruik	346
1.1. Algemeen	346
1.2. Kapitaalvennootschappen	352
2. Uitsluiting van elke handelsonderneming	355
3. Wederopbouw	357
4. Grove tekortkomingen van de huurder	362
5. Afwezigheid van wettig belang	368
6. Niet-Belgische gronden	369
6.1. Afwijzen redelijk aanbod nieuwe huurovereenkomst	369
6.2. Verwezenlijking van een bestemming krachtens een geldend bestemmingsplan	370
6.3. Afweging van belangen	370
6.4. Suitable alternative accommodation available (s.30(1)(d) LTA 1954)	371
6.5. Subsequent letting (s.30(1)(e) LTA 1954)	372
§ 3. Rechterlijke controle en gevolgen	372
Afdeling 3. Uitzettingsvergoeding	378
§ 1. Recht op vergoeding	378
1. Algemeen	378
2. ‘Verlies van de handelszaak’	382
2.1. Rechten op de handelszaak	383
2.2. Verlies van de handelszaak	388
§ 2. Omvang van de vergoeding	391
1. Algemeen	391
2. Het Belgische forfaitaire systeem	394
2.1. Algemene principes	394
2.2. Volle-pot-vergoeding bij ongemotiveerde weigering	398
2.3. Standaardvergoeding bij rechtmatig motief	399
2.4. Profiteren compenseren	401
2.5. Misbruiken uitsluiten: de ‘sanctievergoeding’	403
2.6. Correcties	408
3. Engeland: forfaitair	410
4. De Franse integrale vergoeding	411
4. Nederland: een compromis	413
4.1. Tegemoetkoming in de verhuis- en inrichtingskosten	414
4.2. Vergoeding voor ‘voordelen’	414
5. Retentierecht en vorderingstermijn	416
Afdeling 5. Vergoeding voor verbouwingen	421
Hoofdstuk 2. Huurprijsbescherming	427

Afdeling 1. De huurprijs bij voortzetting van de huur	427
§ 1. Partijautonomie als standaard voor een marktconforme prijs	427
§ 2. De rechter als garantie voor een marktconforme prijs	428
§ 3. Het bod van een derde als garantie voor een marktconforme prijs	434
ALGEMENE EVALUATIE EN BESLUIT	439
Hoofdstuk 1. Evaluatiecriteria en -methode	439
Hoofdstuk 2. Evaluatie van het toepassingsgebied van de Handelshuurwet	443
Hoofdstuk 3. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming bij aanvang	447
Afdeling 1. Duur van de overeenkomst	447
Afdeling 2. Verbouwingswerken	450
Afdeling 3. Huurprijs	451
Hoofdstuk 4. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming tussendoor	453
Afdeling 1. Vroegtijdige beëindiging	453
Afdeling 2. Huuroverdracht en onderhuur	456
Afdeling 3. Overdracht van het gehuurde goed	461
Afdeling 4. Huurprijsherziening	463
Hoofdstuk 5. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming op het einde	465
Afdeling 1. Hernieuwing van de huur	465
Afdeling 2. Weigeringsgronden	472
Afdeling 3. Uitzettingsvergoeding	474
Afdeling 4. Vergoeding voor werken	476
Afdeling 5. Huurprijs van de hernieuwde huur	477
Hoofdstuk 6. Tien-puntenplan	479

Lijst van verkort geciteerde literatuur

ASSER/ABAS 2007

P. ABAS, *Bijzondere overeenkomsten*, in *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, deel 5-II A, *Huur*, Deventer, Kluwer, 2007.

ARCHEVEQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966

J. ARCHEVEQUE, J.M. LEGRAND en PH. DE BELOT, *Le statut des baux commerciaux*, Parijs, 1966

AUBRY/RAU/PEDAMON 1979

AUBRY & RAU (door M. PEDAMON), *Droit civil français*, T V-2, Baux commerciaux, Parijs, Librairies Techniques, 1979.

AUQUE

F. AUQUE, *Les baux commerciaux*, Parijs, L.G.D.J., 1996.

BLATTER 2006

J.-P. BLATTER, *Droit des baux commerciaux*, Parijs, Le Moniteur, 2006.

DE PAGE

H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. IV, Brussel, Bruylant, 1972.

DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE

R. DEKKERS, A. VERBEKE, N. CARETTE, K. VANHOVE, *Hanboek Burgerlijk Recht*, III, Antwerpen, Intersentia, 2008.

EVERS 2003

M.F.A. EVERS, *Huurrecht bedrijfsruimte*, Deventer, Kluwer 2003.

FREDERICQ

L. FREDERICQ en S. FREDERICQ, *Handboek van het Belgische Handelsrecht*, I, Brussel, Bruylant, 1976, 524 e.v.

HALEY 2000

M. HALEY, *The statutory regulations of business tenancies*, Oxford, Oxford University Press, 2000.

HEWITSON

R. HEWITSON, *Business Tenancies*, London, Covendisch Publishing Limited, 2005.

JANSSEN 2000

D. JANSSEN, *Les indemnités d'éviction*, Diegem, Kluwer, 2000.

KERPESTEIN 2007

G.M. KERPESTEIN, *Huur en verhuur van bedrijfsruimte*, Den Haag, Sdu uitgevers, 2007.

KLUYSKENS

A. KLUYSKENS, *Beginnelsen van burgerlijk recht. VI, De contracten*, Antwerpen, Uitgeverij N.V. Standaard-Boekhandel, 1952.

LA HAYE/VANKERCKHOVE

M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *Les baux commerciaux*, in *Les Nouvelles*, Brussel, Larcier, 1984.

LOUVEAUX

B. LOUVEAUX, *Le droit du bail commercial*, Brussel, De Boeck, 2002.

MEMENTO LEFEBVRE 2007

MEMENTO FRANCIS LEFEBVRE, *Baux commerciaux 2007-2008*, Levallois, 2007.

PATERNOSTRE

W. PATERNOSTRE, *Baux commerciaux. Protection du fonds de commerce*, Brussel, Editions de la revue de la banque, 1951.

PAUWELS

A. PAUWELS, *Handelshuur*, in *A.P.R.*, Brussel, Larcier, 1971.

PAUWELS/RAES

A. PAUWELS en P. RAES, *Praktisch handboek voor privaathuur en handelshuur*, Brussel, Excelsior, 1971

REYNOLDS/CLARK

K. REYNOLDS en W. CLARK, *Renewal of business tenancies*, London, Sweet and Maxwell, 2007.

REYNTENS/VAN REEPINGHEN

P. REYNTENS en CH. VAN REEPINGHEN, *Précis de propriété commerciale : étude de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux en vue de la protection du fonds de commerce*, Brussel, Larcier, 1951

RUET 2006

L. RUET, *Les baux commerciaux*, Parijs, Defrénois, 2006.

SMIT/EVERS 1997

W.A.P. SMIT (bewerkt door M.F.A. EVERS), *Huurrecht bedrijfsruimte*, Deventer, Kluwer 1997.

SMITH/EVANS 2002

P.F. SMITH, *The Law of Landlord and Tenant*, London, Butherworths Lexis Nexis, 2002.

TSCHOFFEN/DUBRU

A. TSCHOFFEN en M. DUBRU, *Les baux commerciaux*, Brussel, Bruylant, 1951.

VAN RYN/HEENEN

J. VAN RYN en J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, I. Brussel, Bruylant, 1976, 549 p.

INLEIDING

Hoofdstuk 1. Probleemstelling

Afdeling 1. Vertrekpunt

1. Algemeen. – “*Le but du projet de loi est donc d’assurer, dans la mesure du possible, la stabilité au locataire commerçant qui, après avoir travaillé dans un immeuble, risquait, jusqu’ici, de devoir le quitter sans aucune compensation, même partielle, avec le très gros aléa de ne point retrouver un immeuble qui convienne à son activité. Mais si la loi que nous allons voter a pour but de protéger le locataire commerçant, il ne faut pas que le droit de propriété soit vinculé sans raison majeure. Il fallait donc retrouver ce ‘point d’équilibre’ (...)*”¹. Ziedaar de kern van mijn verhaal.

Bij de totstandkoming van de Belgische Handelshuurwet, ruim 50 jaar geleden, benadrukte de Belgische wetgever veelvuldig dat de wet een opmerkelijk geslaagde evenwichtspositie tussen de betrokken belangen van partijen bereikte, ondanks de moeilijkheid van de taak. De parlementsleden hebben er, naar eigen zeggen, naar gestreefd een evenwicht te vinden tussen de bescherming van de handelszaak en de eerbiediging van de rechtmatige belangen van de eigenaars. Ze hebben getracht de tegenover elkaar staande belangen te verzoenen, en het algemene belang te dienen². Het was hun overtuiging dat ze daarin goed geslaagd waren:

“Zij achtten het van algemeen belang de beste voorwaarden van mogelijke welstand te verstrekken of terug te geven aan die talrijke handelaars, ambachtslieden en kleine nijveraars die in groten getale vormen wat men de middenstand noemt. Maar de Verenigde Commissies hebben steeds de rechtmatige belangen van de eigenaars der handelslokalen in acht genomen, en zulks des te meer, daar zij geen overgangswet hebben willen tot stand brengen, maar wel een nieuwe afdeling in ons Burgerlijk Wetboek hebben willen opnemen. *Het was in die geest van gematigdheid en evenwicht van alle betrokken belangen*, dat de tekst welke wij aan de Hoge Vergadering voorstellen werd uitgewerkt en goedgekeurd”³.

Wat opmerkelijk is aan dit staaltje koorddans van de wetgever, is niet alleen het aantal keren dat hij het evenwichtige karakter van de Handelshuurwet heeft beklemtoond (alsof hij op een *self-fulfilling prophecy* hoopte), doch tevens het feit dat zijn werk, in tegenstelling tot wat in de ons omringende landen gebeurde, sindsdien nagenoeg ongewijzigd is gebleven. Meer zelfs, in de ruim 50 jaar na de totstandkoming is er geen (grondig) debat meer gevoerd.

¹ *Hand. Senaat* 20 december 1949, 91.

² Vgl. *Parl. St. Kamer* 1948-1949, nr. 384, 2-3.

³ *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 3 (eigen cursivering).

Heeft de Belgische wetgever werkelijk een meesterstuk van evenwichtigheid tot stand gebracht⁴?

Sedert enkele jaren, en recentelijk in toenemende mate, trekt de wetgever de het evenwicht van destijds in twijfel. In diverse wetsvoorstellen tot wijzing van de Handelshuurwet stellen gebreken in de wettekst aan de kaak. Het evenwicht tussen “de rechten van eigenaars-verhuurders en de handelaars-huurders” zou zijn verbroken. Daaraan moet worden verholpen, rekening houdend met de bedrijfszekerheid van de huurder. Zijn positie ten aanzien van de verhuurder en van de markt (waar speculatie hoogtij viert) moet worden verstevigd. Het evenwicht moet worden hersteld⁵.

De stijgende twijfels omtrent het evenwichtige karakter van de Handelshuurwet vormen het uitgangspunt van dit onderzoek. Het is mede gevoerd tegen de achtergrond van twee vaststellingen uit de studie van het hedendaagse privaatrecht, nl.: de spanningsverhouding tussen autonomie en solidariteit (Afdeling 2), enerzijds, en de genese van een Europees privaatrecht (Afdeling 3), anderzijds. Deze beide elementen zet ik hierna eerst nader uiteen. Vervolgens worden voormelde aspecten gebundeld in een centrale onderzoeksvraag (Hoofdstuk 2).

Afdeling 2. Autonomie en solidariteit

2. Partijautonomie en contractvrijheid. – Aan het einde van de 18^e eeuw en het begin van de 19^e eeuw onderging ons recht een belangrijke verandering, door Sir Henry Sumner MAINE ‘*the movement from status tot contract*’ genoemd⁶. ‘*Status*’ verwijst naar de situatie waarbij rechten en plichten van hogerhand werden opgelegd in een statuut; ‘*contract*’ naar de omstandigheid waarbij burgers hun rechten en plichten zelf vrijwillig in overeenkomsten opnemen. Die vrijheid noemt men wilsautonomie; of *partijautonomie*⁷. De partijautonomie ligt ten grondslag aan het privaatrecht, zoals uitgewerkt in de *Code civil* van 1804.

⁴ Een indicatie zou ook het aantal cassatiearresten in deze materie kunnen zijn. Hoewel relatief talrijk inzake handelshuur (mede door het economische belang), steekt de Pachtwet, waarvan algemeen wordt gesteld dat ze onevenwichtig is, duidelijk de kroon. Zie daaromtrent de mooi bijdrage van E. STASSIJNS, “Knelpunten Pacht. Perspectief van het Hof van Cassatie”, in *Knelpunten Pacht*, Antwerpen, 2008, 87 e.v.

⁵ Zie het Wetsvoorstel van 26 september 1995, *Parl. St. Kamer buitengewone zitting* 1995, nr. 81/1 (van liberale signatuur). Nadien meermaals hernomen, en meest recentelijk in: Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St. Kamer* 2007-2008, Doc. 52 0559/001; alsook Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St. Senaat* 2007-2008, Doc. 4-556/1. Zie daarnaast ook Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St. Kamer* 2007-2008, Doc. 52 0734/001 (van socialistische signatuur); Wetsvoorstel dd. 11 juni 2008, *Parl. St. Kamer* 2007-2008, Doc. 52 1242/001.

⁶ S. MAINE, *Ancient Law. Its connection with the early history of society and its relation to modern ideas*, Londen, 1917, 100.

⁷ Ik begriip *partijautonomie* ruimer dan *contractvrijheid*; het is een fundamenteeler beginsel. Contractvrijheid veronderstelt partijautonomie. In dezelfde zin: J.B.M. VRANKEN, “Over partijautonomie, contractsvrijheid en de grondslag van gebondenheid”, in *Beginselen van contractenrecht. Opstellen aangeboden aan mr. B.W.M. Nieskens-Iphoring*, Deventer, 2000, 147: partijautonomie wortelt in een mensbeeld dat de vrucht is van een denken vanaf de 17^e-18^e eeuw, waarin centraal staat het postulaat van de vrijheid, opgevat als de mogelijkheid tot zelfbepaling. Een mogelijkheid tot zelfontplooiing. Tevens: ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 34. Anders J.H. NIEUWENHUIS, *Drie beginselen van contractenrecht*, Deventer, 1979, 6-7.

Vanwaar die transitie? De doorbraak van de wilsautonomie is (mede) ingegeven door de filosofische en vooral politiek-economische opvattingen van die tijd⁸.

Op (rechts)filosofisch vlak stond de *individuele vrijheid* centraal⁹. Een contract dat op wilsautonomie steunt, werd een rechtvaardige regeling geacht. Het spoort met de belangen van beide partijen. Zo niet, zou een vrij wezen, dat over rede en vrije wil beschikt, het niet vrijwillig hebben gesloten. Gezien de gelijkheid van alle individuen en het feit dat zij verschillende belangen hebben, werd de wilsautonomie als de beste garantie voor rechtvaardige contracten beschouwd; en die op hun beurt voor een rechtvaardige samenleving. “*Toute justice est contractuelle; qui dit contractuel, dit juste*”¹⁰.

Allicht droegen voornamelijk de politiek-economische verhoudingen bij tot de doorbraak van de wilsautonomie. Het *liberalisme* was de overheersende stroming in de 19^e eeuw. Illustratief zijn de ideeën van ADAM SMITH¹¹: geleid door een ‘onzichtbare hand’ dragen alle individuen die hun *eigenbelang* behartigen bij tot het realiseren van de maximale rijkdom van het land, en dus handelen ze in het algemene belang. De wet van vraag en aanbod staat centraal. De rol van de staat is beperkt tot het (doen) eerbiedigen van het private eigendomsrecht, het recht op individueel economisch initiatief en tot het verplichten van burgers om de vrij aangegane verplichtingen na te komen (zgn. ‘*Etat gendarme*’). Deze idee vond weerslag op het Europese continent, waar intussen de Franse revolutie had gewoed. *Liberté, égalité, fraternité*¹². Geen wonder dat met de revolutie de contractvrijheid een tijdperk van grote bloei tegemoet ging. Niet toevallig staan individueel eigendomsrecht, testeer- en contractvrijheid centraal in de Napoleontische *Code civil* van 1804¹³. Uitgangspunt daarbij was de *gelijkheid van burgers*¹⁴.

⁸ R. KRUTHOF, “Leven en dood van het contract”, *RW* 1985-1986, p. 2734 e.v., nr. 3; J. GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contract*, Parijs, 1993, nr. 37 e.v. In die zin ook P. W. KAMPHUISEN, “Contractsvrijheid” (1957), in *Verzameld werk van Prof. Mr. P.W. Kamphuisen*, Zwolle, 1963, 124.

⁹ Zie KRUTHOF, *RW* 1985-1986, p. 2735, nr. 3. Het gedachtegoed van o.m. HOBBS, ROUSSEAU en vooral KANT, in wiens werk autonomie van de wil een van de hoofdthema’s was, heeft daartoe bijgedragen. Vgl. ASSER-HARTKAMP, *Verbindenissenrecht*, II, 2005, nr. 41. Over de (volgens de auteur slechts indirecte) invloed van Kant: V. RANOUIL, *L'autonomie de la volonté. Naissance et évolution d'un concept*, 1980, 53-56.

¹⁰ FOUILLÉE, *Science sociale*, 410, geciteerd door Kruithof en Ghestin.

¹¹ In zijn *An inquiry into the nature and the causes of the wealth of nations*, 1776.

¹² Vgl. H. COING, *Europäisches Privatrecht*, II, München, 1989, 70.

¹³ In die zin ook: ASSER-HARTKAMP, *Verbindenissenrecht*, II, 2005, nr. 42: “Men behoeft echter geen wettelijk fundament te zoeken voor het beginsel; de ontwerpers van de Code Napoleon waren daarvan doordrongen”, alsook M. COIPEL, *Eléments de théorie générale des contrats*, Diegem, 1999, nr. 16 en 18. Vgl. inzake het Duitse BGB: K. ZWIEGERT & H. KÖTZ, *An introduction to comparative law*, Oxford, 1998, 324. Zie voor concrete aanduidingen van de uitwerking van de wilsautonomie in het contractenrecht van de *Code civil*: R. KRUTHOF, *RW* 1985-1986, p. 2736-2740, nr. 4, die wijst op de omvang van het contractenrecht in het B.W., de contractvrijheid, de bindende kracht van overeenkomsten en het consensualisme. In dezelfde zin ook GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contract*, nr. 42 e.v.: “*Les rédacteurs du Code civil ont incontestablement admis le principe de la liberté contractuelle*”, maar tegelijk kritisch: de verheerlijking van deze idee is pas veel later geschied (hierna, dit randnr.).

¹⁴ Contractvrijheid veronderstelt *gelijkheid* van partijen. Vgl. DE PAGE, *Traité*, II, nr. 462, B. Zie tevens *Idem*, nr. 463ter. Hoewel dit historisch van groot belang is geweest omdat aldus werd gebroken met de standenmaatschappij van voordien, strookt die opvatting niet met de werkelijkheid. Het was geen inhoudelijke gelijkheid, want die was er niet. Het betrof een louter abstracte idee van gelijkheid; ongeacht de bedreigingen en ongelijkheden die er in werkelijkheid bestonden, aldus GHESTIN (“Le principe de l’égalité des parties contractantes et son évolution en droit privé”, in *L’égalité*, Deel VIII, Brussel, 1982, 30).

Twee opmerkingen. Vooreerst: de contractvrijheid was in de 19^e eeuw niet onbegrensd. De mate van contractvrijheid is in de loop der geschiedenis een kwestie van meer of minder geweest, van lichter of donkerder grijs, maar niet van zwart of wit¹⁵. Men zou de 19^e eeuw onrecht aandoen indien men zou menen dat deze vrijheid als een absoluut postulaat werd gesteld. De (contract)vrijheid werd inderdaad als beginsel vooropgesteld, maar nooit werd vergeten dat die mocht, en soms moest worden beperkt (*cf. infra*, nr. 8, wat eigendom betreft)¹⁶. Ten tweede: de verheerlijking van de ‘absolute’ vrijheid is pas later geschied, namelijk eind 19^e-begin 20^e eeuw¹⁷; het ogenblik dat de vermaatschappelijking van het recht zich doorzette¹⁸.

3. Vermaatschappelijking. – De *Code civil* vertrok vanuit de (verlichte) idee dat in een overeenkomst alle clausules weloverwogen en bediscussieerd waren, en aanvaard en gewild door beide partijen¹⁹. Napoleon vergiste zich. De uitgangspunten van het Burgerlijk Wetboek strookten kennelijk niet geheel met de werkelijkheid.

Tegen het einde van de 19^e eeuw kwam de contractvrijheid, meer en meer onder druk te staan door een toenemende solidarisering van het contractenrecht. Een aantal auteurs bracht zelfs een lijkrede voor het contract²⁰. Een omgekeerde ontwikkeling vond plaats: ‘*from contract to status*’. Rechtsgevolgen worden aan status (maar nu in de zin van hoedanigheid; *cf. infra*, nr. 7) vastgeknoopt²¹:

“*The point of likeness is that a relation results in which the details of legal rights and duties are determined not by reference to the particular intention of parties, but by reference to some*

Feitelijke ongelijkheden worden in een dergelijke opvatting nauwelijks onderkend (*cf. infra*, nr. 3). In dezelfde zin: F. DE LY, “Het gelijkheidsbeginsel in het contractenrecht”, *RW* 1991-1992, p. 1148, nr. 19. Tevens: A. VAN OVEN, *Aere perennius. Over de onvergankelijkheid van het privaatrecht*, Rede te Leiden op 13 januari 1956, Zwolle, 1956, 17-18; J.B.M. VRANKEN, “Over partijautonomie, contractsvrijheid en de grondslag van gebondenheid”, in *Beginselen van contractenrecht. Opstellen aangeboden aan mr. B.W.M. Nieskens-Iphording*, Deventer, 2000, 148.

¹⁵ Zie C.J.H. JANSEN, “Tussen autonomie en solidariteit: Contractsvrijheid in de 19^e eeuw”, in *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit*, Den Haag, 2003, 135. Eerder al: KAMPHUISEN, “Contractsvrijheid” (1957), 123: “contractsvrijheid is er altijd, in meerdere of mindere mate. (...) contractsvrijheid (ontbreekt) nooit volledig (...), en volledig contractsvrijheid, hoewel eerder denkbaar, zal zelden, zo ooit, verwezenlijkt zijn. Zo wordt het een kwestie van meer of minder, afhankelijk van de verhoudingen in de betrokken gemeenschap, en ook wel van de theoretische beschouwingen, welke in die maatschappij heersend zijn”. Zie ook de daaropvolgende pagina’s. In dezelfde zin ook al A. PITLO, *Evolutie van het privaatrecht*, Groningen, 1972, 45.

¹⁶ KAMPHUISEN, “Contractsvrijheid” (1957), 125. Vgl. J. GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contract*, nr. 59: “*D’une façon générale les travaux préparatoires (van de Code civil, nvdr) se réfèrent constamment à la morale et à l’équité et non aux principes de la philosophie individualiste*”.

¹⁷ J. GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contract*, nr. 43.

¹⁸ *Idem*, nr. 45.

¹⁹ O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat. Etude de quatre contrats d’adhésion usuels*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 322, Parijs, 1999, nr. 10.

²⁰ Bv.: G. GILMORE, *The Death of Contract*, 1973: “We are told that Contract, like God, is dead. And so it is”. Tevens: P.S. ATIYAH, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, Oxford, 1979. Volgens Kruithof kreeg de leer van de wilsautonomie rake klappen, maar is de rol en betekenis van het contract in onze samenleving niet (ernstig) in het gedrang gekomen (KRUIHOF, *RW* 1985-1986, p. 2760, nr. 19).

²¹ N. ISAACS, “The standardizing of contracts”, *Yale L.J.* 1917, 39.

standard set of rules made for them. In origin, these relations are, of course, contractual; in their workings, they recall the régime of status”.

Vanwaar komt die solidarisering, of *vermaatschappelijking* van het contractenrecht?²² De oorzaken liggen in de evolutie van de sociale, economische en politieke structuren en opvattingen van onze maatschappij. Om een juist inzicht te krijgen in de ontwikkeling en toepassing van de contractvrijheid moet men ze plaatsen tegen de achtergrond van de maatschappelijke verhoudingen, de economische evolutie en de wijziging in de sociale opvattingen. Sinds het einde van de 19^e eeuw hebben zich een aantal ingrijpende wijzigingen voorgedaan, die het liberalisme niet kon weerstaan. Ik vermeld twee grote cesuren. De eerste is de tweede industriële revolutie (rond 1870)²³. De overgang van de agrarische orde naar de industrialisatie bracht zeer ongunstige leefomstandigheden van het arbeidersproletariaat met zich mee. Daaraan gekoppeld is de opkomst van het socialisme, en de groei van allerlei sociale bewegingen. In die periode begint de ontwikkeling naar meer ‘status’, met diverse arbeiderswetgevingen in vele landen²⁴. Daarnaast is er de Eerste Wereldoorlog (*infra*, nr. 5), met in zijn zog de grote depressie van de jaren ’30.

Een complex aan factoren maakte dat tegen het einde van de 19^e eeuw de kloof tussen theorie en praktijk van het economische liberalisme werd ontdekt (en ook publiekelijk aan de kaak gesteld): de uitbuiting van bepaalde klassen, de scheeftrekking van de sociale verhoudingen, later ook de gevolgen van de Eerste Wereldoorlog, de terugkerende economische malaise, enz. Het klassiek-liberale economische model was niet ontworpen voor een geïndustrialiseerde maatschappij; de economisch zwakste maatschappelijke klasse ondervond dit als eerste. De ‘*invisible hand*’ bleek niet te werken onder de omstandigheden van het industrieel kapitalisme. De economische crisis vanaf 1873 tot laat in de negentiger jaren bevestigde de algemeen ongewenste uitwerkingen van het klassieke model. Het klassieke maatschappijbeeld verloor daardoor in korte tijd veel van zijn aantrekkingskracht²⁵. Het socialisme en het sociaal personalisme van Daens wonnen gestaag aan invloed ten koste van het liberalisme. De maatschappelijke ontwikkelingen legden de *feitelijke* ongelijkheden bloot²⁶.

De breuk kwam er wellicht met de crisis van de jaren ’30. De liberale markteconomie werd definitief doch geleidelijk ingeruild voor een gemengde markteconomie, met meer overheidsinmenging. De samenleving werd georganiseerd, gecollectiveerd, gesocialiseerd. Het heersende mensbeeld was niet langer dat van een vrij en ongebonden individu, maar van de mens als sociaal wezen. Het groepsverband dringt zich op de voorgrond. De economisch

²² Deze term is ontleend aan J. VALKHOFF, *Een eeuw rechtsontwikkeling*, Amsterdam, 1949, 183 e.v. (i.h.b. 192). Nadien ook gehanteerd door o.m. KRUIJTHOF (*RW* 1985-1986, p. 2740, nr. 6) en HARTLIEF (*De vrijheid beschermd*, Deventer, 1999, 17, die ook gewaagt van privaatrecht ‘met een socialer gezicht’).

²³ Daarover o.m. H. COING, *Europäisches Privatrecht*, II, München, 1989, 80 e.v.

²⁴ Ook de invoering van algemeen mannenkiesrecht had een invloed, aangezien andere klassen mee wetten gingen maken.

²⁵ A.C. VAN SCHAICK, *Contractsvrijheid en nietigheid*, Zwolle, 1994, 52-53.

²⁶ Vgl. DE LY, *RW* 1991-1992, p. 1149, nr. 23.

en maatschappelijk zwakke versterkte zijn positie door gebruik te maken van zijn vrijheid om zich in organisaties te verenigen²⁷. De massa kwam in beweging.

De woelige tijden, oorlogen en economische crisissen, dwongen de regeringen tot allerlei maatregelen, die in normale tijden wellicht niet zouden zijn overwogen. Maar de wetgever voelde zich in het algemeen meer geroepen om op sociaal-economisch vlak op te treden om feitelijke ongelijkheden recht(er) te trekken. De interventionistische politiek zag het daglicht. De wetgever voelde de behoefte om de economisch zwakkere te beschermen (en het economische leven van zoveel mogelijk storende factoren te vrijwaren)²⁸. Toen aan de economische crisis een einde was gekomen, was het staatsinterventionisme algemeen aanvaard.

4. Vermaatschappelijking in het privaatrecht. – Het privaatrecht was niet ongevoelig voor de socialiseringstendens²⁹. De onverschilligheid voor het doel dat het individu zich bij het aangaan van een overeenkomst stelde, verdween. In het algemeen verwierven doel en belang in het recht een grotere relevantie. De overtuiging brak door dat wetgeving en rechtspraak berusten op *belangenafweging* en *geschillenbeslechting* (*Interessenjurisprudenz*)³⁰. Het individualisme werd in geheel West-Europa getemperd. Het inzicht groeide dat de liberale abstracties een economische ongelijkheid maskeerden, en dat deze ongelijkheid de inhoud van de overeenkomst beïnvloedde³¹.

De onbeperkte contractvrijheid bewerkstelligde geen rechtvaardige verdeling van rijkdom. Voorwaarde voor het bevredigend functioneren van de contractvrijheid is een economisch evenwicht tussen de partijen. Welnu, dat evenwicht was zoek. Juridische vrijheid bij economische ongelijkheid bleek snel tot kneveling van de economisch zwakkere te leiden³². Het beïnvloedde de sociaal-economische verhoudingen in ongunstige zin door haar verstarrende uitwerking op het goederenverkeer. Het '*laissez faire*' werd daarom losgelaten. De vrijheid moest worden ingeperkt om de kern ervan te kunnen vrijwaren. Het einde van de 19^e eeuw was het begin van het einde van de contractvrijheid, aldus ATIYAH³³. Vanaf de jaren 1870 intervenueerde de wetgever in het civiele recht³⁴. De daarmee gepaard gaande inperking van de contractvrijheid wordt – paradoxaal – gelegitimeerd door contractvrijheid. De vrijheid van de een wordt beknot om die van de ander te bewerkstelligen³⁵. Vooral sinds de Eerste Wereldoorlog en in het bijzonder na de beurscrisis van 1929 en de daaropvolgende

²⁷ ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 42. In dezelfde zin al: KAMPHUISEN, "Contractsvrijheid" (1957), 127.

²⁸ Aldus KAMPHUISEN, "Contractsvrijheid" (1957), 131.

²⁹ Zie de mooie schets bij R. SAVATIER van de invloed op het recht van de veranderende maatschappij: *Les metamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui*, Parijs, 1964.

³⁰ VAN SCHAIK, *Contractsvrijheid en nietigheid*, 56.

³¹ VAN SCHAIK, *Contractsvrijheid en nietigheid*, 60.

³² PITLO, *Evolutie van het privaatrecht*, 43.

³³ P.S. ATIYAH, *The Rise and Fall of Freedom of Contract*, Oxford, 1979.

³⁴ VAN SCHAIK, *Contractsvrijheid en nietigheid*, 97.

³⁵ K. ZWIEGERT en H. KÖTZ, *An introduction to comparative law*, Oxford, 1998, 323 e.v. Zie ook H. KÖTZ, *European Contract Law. 1. Formation, Validity and Content of Contracts; Contract and Third Parties*, Oxford 1997, 124 e.v.

instortende conjunctuur, beoogde de staat de positie van de zwakke maatschappelijke klassen te verbeteren. “*Entre le fort et le faible, c’est la liberté qui asservit, la loi qui libère*”³⁶. Een verschuiving van vrijheid naar *bescherming*³⁷. Een positief begrenzen van de contractvrijheid volgde: een verplichte minimum-inhoud van de overeenkomst werd vastgelegd.

Maakte na de vrijheid en de gelijkheid thans de broederschap aanspraak op erkenning?³⁸ Sinds het begin van de 20^e eeuw heeft de wetgever steeds meer aan de roep om ongelijkheidscompensatie gevolg gegeven: eerst werden de arbeiders beschermd; later volgden andere groepen die in verdrukking dreigden te komen, zoals de pachter, de huurder, enz. Geleidelijk werden steeds meer privaatrechtelijke transacties aan beschermend overheidsingrijpen onderworpen³⁹. Consumentenbescherming werd uiteindelijk het toppunt van die beschermingsbeweging (*infra*, nr. 7). De bescherming van de ‘maatschappelijk onderdrukten’ werd op deze wijze een van de belangrijke drijfveren voor de wetgeving van de vorige eeuw⁴⁰.

5. Belang van de oorlog. – Het belang van de beide wereldoorlogen voor het doorzetten van de vermaatschappelijking van het privaatrecht kan amper worden overschat. Zij werkten als een katalysator⁴¹. KAMPHUIZEN legt de cesuur van het einde van “de 19^e eeuw” – het doorstoten van de vermaatschappelijking – niet toevallig bij aanvang van de Eerste Wereldoorlog: “1914 is een keerpunt. De pendel slaat over naar de andere zijde en de contractsvrijheid komt ernstig in de verdrukking”⁴². Wereldoorlog I, en de daarop volgende economische crisis verhaastten het vermaatschappelijkingsproces. Tijdens en na de Tweede Wereldoorlog is door een aantal wettelijke bepalingen het gehele rechtsverkeer nog meer aan banden gelegd. De contractvrijheid werd in ongekende mate beknot⁴³. Die periode maakt volgens HARTKAMP duidelijk welk belang de contractvrijheid heeft, zowel voor materiële welvaart als voor de geestelijke volksgezondheid. De contractvrijheid moet weliswaar aan zekere grenzen gebonden zijn, doch worden die grenzen te nauw getrokken, dan verdwijnt de eerbied voor de wet en voor het recht en ontstaat een verwijdering tussen wat rechtens geldt en wat naar maatschappelijk aanvaarde maatstaven behoorlijk is (*cf. infra*, nr. 9)⁴⁴.

6. Bescherming van de zwakkere partij. Een nieuw paradigma? – De wetgever ging dus vaker optreden om de (sociaal-economisch) zwakkeren in de samenleving min of meer op gelijke voet te plaatsen met hun contractuele en maatschappelijke tegenspelers (*cf. supra*, nr. 3)⁴⁵. Zo kregen talrijke bijzondere overeenkomsten een eigen regeling waarin de wetgever het

³⁶ LACORDAIRE, geciteerd bij KRUTHOF.

³⁷ Aldus T. HARTLIEF, “Autonomie en solidariteit. Beweging in het verbintenissenrecht”, *WPNR* 6564 (2004), 107.

³⁸ ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 42.

³⁹ Voor een overzicht: DE LY, *RW* 1991-1992, p. 1150, nr. 27.

⁴⁰ J.H. BEEKHUIS, *Contract en contractsvrijheid*, Rede, Groningen, 1953, 7.

⁴¹ *Infra*, nr. 36 e.v. voor wat huurwetgeving betreffende handelsruimten in het bijzonder betreft.

⁴² KAMPHUIZEN, “Contractsvrijheid” (1957), 125 en 127 (citaat).

⁴³ Vgl. DE PAGE, nr. 463bis, 2^o.

⁴⁴ ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 43.

⁴⁵ KRUTHOF, *RW* 1985-1986, p. 2743, nr. 6.

(vermoede) contractuele onevenwicht tussen partijen (“*unequal bargaining power*”; “*disturbed parity of contract*”⁴⁶) tracht te herstellen door het domein van de contractvrijheid in aanzienlijke mate te reduceren.

De bescherming van ‘de zwakkere partij’ en de vrijwaring van het economische leven tegen al te grote verstoring vormen het tegengewicht voor de contractvrijheid. Diverse auteurs gewagen van *paternalisme*⁴⁷. Dit manifesteert zich in de talrijke beperkingen die in de loop der jaren aan de contractvrijheid zijn gesteld, in de vorm van de verplichting om te contracteren, dan wel het voorschrijven van de contractinhoud. Talloze dwingende wetsbepalingen zijn uitgevaardigd om economisch of sociaal zwakkere groepen te beschermen. De (economische) zwakte geldt als argument en criterium voor ‘dwingend’ legistiek bijsturen. Op die manier tracht men de feitelijke ongelijkheid tussen contractpartijen te corrigeren⁴⁸.

Doorgaans worden de beperkingen op de contractvrijheid gezien als uitzonderingen op de algemene regel van de contractvrijheid. Volgens een aantal auteurs is de uitzondering echter regel geworden. De bescherming is tot op het niveau van de contractvrijheid opgeklommen. HONDIUS spreekt in die zin van het paradigma van de bescherming van de zwakkere partij, dat van beperking op de contractvrijheid tot algemene regel is geworden, *naast de contractvrijheid*⁴⁹.

Vanuit het perspectief van een gebrek aan onderhandelingskracht worden bepaalde beschermenswaardige belangen van een partij inderdaad bij wet beschermd. Zo men wil, kan men gewagen van ‘contractvrijheid versus solidariteit’. Maar *in se* is dat niets nieuw. Het is de kern van het rechtsbedrijf: een *faire deal* maken tussen de betrokken belangen (*a fortiori* wanneer de betrokkene zelf zijn belangen onvoldoende kan beschermen). Bescherming van de ‘zwakkere partij’, is recht doen aan de beschermenswaardige belangen van een partij. Bijgevolg moet telkens worden uitgemaakt: wie is de ‘zwakkere partij’? Welke belangen verdienen (om welke reden) bijzondere bescherming?

7. Wie is de ‘zwakkere partij’? – De bescherming van ‘de zwakkere partij’ staat voor het beknootten van de contractvrijheid; de vermaatschappelijking van het contractenrecht. De ‘zwakte’ van een partij is op zichzelf weinig verklarend, als argument voor dwingend

⁴⁶ K. ZWIGERT & H. KÖTZ, *Introduction to comparative law*, Oxford, 1998, 331.

⁴⁷ Zie M. COIPEL, *Eléments de théorie générale des contrats*, nr. 33. Zie daarover ook HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 47.

⁴⁸ J. GHESTIN, “Le principe de l’égalité des parties contractantes et son évolution en droit privé”, in *L’égalité*, Deel VIII, Brussel, 1982, 52. Vgl. B. NIESKENS-IPHORDING, *Het fait accompli in het vermogensrecht*, Deventer, 1991, 29: “Contractsvrijheid vooronderstelt volstrekte gelijkheid, die nooit (nergens) aanwezig is geweest. Deze gelijkheid wordt door het recht gecreëerd of hier wordt althans naar gestreefd. Het ‘inhoud, werking en voorwaarden van een overeenkomst naar eigen inzicht bepalen’ wordt, vanwege de ongelijkheid, aan de sterkere verboden ter bescherming van de zwakkere”.

⁴⁹ Zie E.H. HONDIUS, “De zwakkere partij in het contractenrecht; over de verandering van paradigmata van het privaatrecht”, in T. HARTLIEF en C.J.J.M. STOLKER, *Contractvrijheid*, Deventer, Kluwer, 1999, p. 387. Tevens: E. HONDIUS, “The Protection of the Weak Party in a Harmonised European Contract Law: A Synthesis”, *JConsP* 2004, 27, 245-251. Zie in dit verband tevens B. TILLEMANS en A. VERBEKE, “Recodification du droit des contrats?”, in *Droit des contrats. Contrat et Patrimoine*, Brussel, Larcier, 2005, 21 e.v.

wetgevend ingrijpen⁵⁰. Belangrijker is de reden van bescherming te expliciteren, om vervolgens een geschikt middel op te sporen om de (economische) gelijkheid van partijen te herstellen⁵¹. De zwakte moet *in concreto* worden bepaald en beoordeeld.

Het perspectief van de zwakkere partij is – zeker in een context van handelsbetrekkingen – dan ook een pejoratieve, en weinigzeggende invalshoek. Waar het om gaat, is de erkenning van *beschermingswaardige belangen* van een bepaalde categorie van contractpartijen. Contractvrijheid houdt namelijk het gevaar in dat de rechtmatige (economische) belangen van een partij worden veronachtzaamd. Zwak moet bijgevolg worden begrepen vanuit het perspectief van de belangen, bij een bepaalde transactie⁵². Rond de eeuwwende, tegen de achtergrond van de toenemende overheidsinmenging, is de notie *belang* dan ook stilaan beginnen doorgroeien (i.p.v. de wil) als object en subject van het recht (cf. *supra*, nr. 4)⁵³.

Om die belangen op efficiënte wijze te honoreren, hanteert men categoriale bescherming⁵⁴. De ‘zwakte’ wordt aan een groep toegerekend, t.t.z. de wetgever werkt een regeling uit teneinde de rechtmatige belangen *in abstracto* te beschermen. De maatregelen strekken tot bescherming van *bepaalde categorieën groepen* waarvan *in abstracto* wordt verondersteld dat zij beschermingsbehoefstig zijn, zonder dat dit *in concreto* hoeft te worden aangetoond⁵⁵. Meer zelfs, ook zonder concrete beschermingsbehoefte blijft de beschermingsmaatregel gelden. Categoriale bescherming, dwingend opgelegd, sluit in beginsel elke keuze uit.

De opgelegde normen zijn dus gebaseerd op de hoedanigheid van partijen. Hierdoor kunnen grote groepen deelnemers aan het rechtsverkeer (zij die een bepaalde hoedanigheid bezitten) de nodige bescherming genieten, zodat bestaande ongelijkheden worden gecompenseerd⁵⁶. Zo ontstaat meer rechtszekerheid en een makkelijkere hanteerbaarheid van het recht. Niet toevallig werd trouwens pas na de Tweede Wereldoorlog belang gehecht aan de *hoedanigheid* van contractpartijen⁵⁷. De reden daarvan is het toegenomen streven om de ongelijkheid van partijen op te heffen, of althans te verminderen (*supra*, nr. 6)⁵⁸.

⁵⁰ FONTAINE onderscheidt twee soorten ‘zwaktes’: (1) zwakheid ingevolge de economische sterkte van de tegenpartij, diens dominantie op de markt, die hem toelaat de contractinhoud unilateraal te bepalen; (2) zwakheid omwille van behoefteigheid (werk, wonen, afhankelijkheid van de vruchten van zijn werk, enz.). Veelal is het een combinatie van beide. Zie M. FONTAINE, “La protection de la partie faible dans les rapports contractuels”, in *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels. Comparaisons franco-belge*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 261, Parijs, 1996, p. 616, nr. 2.

⁵¹ Vgl. op het gebied van consumentenrecht, om de zelfbeschikking van de consument te bewerkstelligen: E. TERRY, *Bedenk tijden in het consumentenrecht. Het herroepingsrecht als instrument van consumentenbescherming*, Antwerpen, 2008, nr. 44.

⁵² Vgl. TERRY, *o.c.*, nr. 44, die terecht pleit voor een *situatiegebonden consumentenbescherming*.

⁵³ Zie A.M. HOL, *Gewogen recht. Billijkheid en efficiëntie bij onrechtmatige daad*, Deventer, 1993, 2-4.

⁵⁴ Zie ook C. NOBLOT, *La qualité du contractant comme critère légal de protection. Essai de méthodologie législative*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 382, Parijs, 2002, nr. 7.

⁵⁵ In dezelfde zin: HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 29. KRUIJTHOF wijst erop dat vaak ook politieke macht een invloed speelt; niet louter de beschermingsbehoefte (RW 1985-1986, p. 2740-2741, nr. 6 en p. 2747, nr. 10). Ook electoraal gewin is hieraan uiteraard niet vreemd.

⁵⁶ R.P.J.L. TJITTES, *De hoedanigheid van contractpartijen*, 244.

⁵⁷ Vgl. (voor WO II, inzake de totstandkoming van de wet van 1930; cf. *infra*, nr. 36) MvT, *Parl. St.* Kamer 1928-29, nr. 64, 3: “Daarom heeft de Regeering, bezorgd om geen wet te zien goedkeuren ten behoeve van

Het voorgaande legt de ware toedracht van vermaatschappelijking van het privaatrecht bloot: de toenemende erkenning en honorering van allerlei beschermenswaardige belangen van bepaalde categorieën contractpartijen of het algemene belang⁵⁹.

8. Het eigendomsrecht. Vermaatschappelijking *bis*. – Net als de contractvrijheid, onderging het eigendomsrecht (het recht om op de meest volstreekte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken) een belangrijke metamorfose. Er trad eenzelfde solidarisering op: niet enkel met de eigenaar werd rekening gehouden; ook de andere leden van de samenleving werden betrokken.

De laatste decennia kwam er meer *contractuele* gebondenheid voor de eigenaar met versterking van de rechtspositie van de gebruiker (pachter, huurder) tegenover de eigenaar⁶⁰. Daarnaast zijn er ook talrijke administratiefrechtelijk beperkingen aan de eigendom opgelegd. Opnieuw vermaatschappelijking.

Wat over contractvrijheid werd gezegd (*supra*, nr. 4), geldt hier evenzeer. Dezelfde oorzaken worden aangewezen: crisis van de jaren '30 en de naoorlogse woningnood⁶¹. De opkomst van het pachtrecht kenmerkt de relativering van het belang van de statische eigendom van de grond ten gunste van het private belang van degene die de grond *exploiteert*⁶². Hetzelfde geldt voor het handelshuurrecht, aldus ook DE PAGE⁶³:

“d'autre part, dans certains lois particulières (lois sur les baux à ferme et sur les baux commerciaux), le refoulement que subit le principe de l'autonomie de la volonté est lié à d'autres refoulements, affectant cette fois la conception traditionnelle du droit de propriété. C'est parce que celle-ci évolue, dit-on, que le principe de l'autonomie de la volonté subit lui aussi, dans ces matières, un rétrécissement appréciable.”

De vermaatschappelijking van het eigendomsrecht en de contractvrijheid blijken duidelijk uit de totstandkoming van de Belgische Handelshuurwet. Bij de totstandkoming van de wet van 1931, de voorloper van de huidige Handelshuurwet, werd nog uitdrukkelijk overwogen dat aan het eigendomsrecht niet (al te zeer) mag worden getornd en dat de contractvrijheid volstaat. Twintig jaar later werd grondig met beide grondbeginselen 'afgerekend' (*infra*, nr. 36)⁶⁴.

Ook hier moet echter worden genuanceerd (*cf. supra*, nr. 2 *in fine*). Vaak wordt gesteld dat het eigendomsrecht, zoals de contractvrijheid sinds 1804 evolueerde van een volkomen

een categorie van burgers tegen een andere categorie, de hervormingen die zij meent te moeten voorstellen, in het kader van het gemeen recht inzake huur en verhuurder geplaatst” (eigen cursivering).

⁵⁸ TIJTTES, *De hoedanigheid van contractpartijen*, Deventer 1994, 243.

⁵⁹ In die zin ook: N. GEELHAND, “Over zekerheid, Rechtszekerheid en vertrouwensleer in het huwelijksvermogensrecht”, *TPR* 1989, p. 928-929, nr. 7.

⁶⁰ In dezelfde zin: ASSER-VAN DAM-MIJNSSEN-VAN VELTEN, *Goederenrecht*, II, 2002, nr. 22.

⁶¹ PITLO, *Evolutie van het privaatrecht*, 45.

⁶² VAN SCHAICK, *Contractsvrijheid en nietigheid*, Zwolle, 1994, 63.

⁶³ Vgl. DE PAGE, II, nr. 463: (eigen cursivering).

⁶⁴ Vgl. DE PAGE, nr. 780, C, 3°, p. 807: “*Le droit de propriété est maintenue dans la loi, mais non intégralement, tant au point de vue de l'article 544 qu'au point de vue de l'article 1134 du Code civil*”.

absoluut naar een relatief recht; van een buitensporig individualisme naar sociale opvattingen. Opnieuw wordt daarvoor verwezen naar het individualisme en liberalisme, die de inspiratiebron voor de opstellers van de Code Napoleon zouden zijn geweest. Niettegenstaande een zekere vermaatschappelijking van het eigendomsrecht de afgelopen decennia, zou het volgens DERINE nochtans verkeerd zijn aan de wetgever van 1804 een extreem individualistische eigendomsopvatting toe te schrijven. Het individualisme was niet het sterkst bij aanvang van de 19^e eeuw, maar pas in de tweede helft daarvan, toen, de liberale denkbeelden triomfeerden⁶⁵. Wat eigendomsbegrenzing betreft, was de *Code Napoleon* dus evenmin een nulpunt⁶⁶. Wel werd eigendomsrecht ‘absoluut’ geformuleerd om het te onderscheiden van andere beperkt zakelijke rechten, alsook om een breuk te affirmeren met de feodale ordening van vóór de Franse revolutie. Om die reden werd de vrijheid sterk benadrukt. De gedachte van de onbeperktheid was dus eerst tegen de feodaliteit gericht, en is pas later, in de tweede helft van de 19^e eeuw naar echte onbeperktheid geëvolueerd⁶⁷. Maar de beperkingen van het eigendomsrecht zijn niettemin *a priori* in het eigendomsbegrip ingesloten⁶⁸. Het eigendomsrecht is nooit geheel absoluut geweest.

9. Leve de vrijheid! – De hoger geschetste vermaatschappelijkstendens in contractenrecht staat haaks op de fundamenteen daarvan: de contractvrijheid, het consensualisme en de bindende kracht der overeenkomsten⁶⁹. Voor de meeste en in ieder geval de belangrijkste rechtshandelingen, gepleegd door de economisch zwakkere, heeft het traditionele contractenrecht van het B.W. uitgediend, aldus VANDEPUTTE⁷⁰. Het verzet kwam dan ook op gang. De bescherming ging volgens sommigen té ver.

Kritisch is o.m. HARTLIEF, die erop wijst dat bescherming een niet te veronachtzamen prijs heeft⁷¹. Hij wijst wat betreft het huurrecht bv. op mogelijke schaarste op de markt van goede (bedrijfs)panden⁷². Daarnaast wordt opgemerkt dat iedereen meebetaalt. Ook diegenen die geen bescherming behoeven. Categoriele bescherming houdt een zekere ruwheid in, en

⁶⁵ Zie R. DERINE, *Grenzen van het eigendomsrecht in de negentiende eeuw*, Antwerpen, 1955. Tevens: R. DERINE, F. VAN NESTE en H. VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, I A, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, 1974, nr. 150.

⁶⁶ J. VALKHOFF, “Nieuwe beschouwingen over eigendom en eigendomsrecht”, *RM Themis* 1957, 22 en 25. Volgens DERINE zijn, anders dan algemeen wordt aanvaard, niet het aantal beperkingen op eigendom, maar wel het hoogtepunt van vrijheid en liberalisme te situeren na 1850. Trouwens, het eigendomsrecht kreeg in de 20^e Eeuw erkenning als fundamenteel recht in de internationale rechtsorde (art. 1, 1^e Protocol EVRM). Zie ook: V. SAGAERT, “Nieuwe perspectieven op het eigendomsrecht na twee eeuwen Burgerlijk Wetboek”, in *Zakenrecht/Droit des biens*, Brugge, 2005, 43.

⁶⁷ DERINE, VAN NESTE en VANDENBERGHE, *Zakenrecht*, nr. 152.

⁶⁸ ASSER-VAN DAM-MIJNSSEN-VAN VELTEN, *Goederenrecht*, II, 2002, nr. 22. Tevens: A. VAN OVEN, *Aere perennius. Over de onvergankelijkheid van het privaatrecht*, Rede te Leiden op 13 januari 1956, Zwolle, 1956, 14.

⁶⁹ T. HARTLIEF, “Vrijheid en bescherming in het contractenrecht”, *Contracteren* 2003/1, 5. En eerder ook al HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, Deventer, 1999.

⁷⁰ R. VANDEPUTTE, “De lottbestemming van het contract”, *Mededelingen Koninklijke Vlaamse Academie voor Letteren Wijsbegeerte en Schone Kunsten*, Brussel, 1979, 10.

⁷¹ HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 50.

⁷² In dezelfde zin: FONTAINE, “La protection de la partie faible dans les rapports contractuels”, p. 652, nr. 56, wanneer hij het heeft over de ‘perverse effecten’ van bescherming: “*un régime trop favorable aux locataires détourne de l’investissement immobilier et provoque une certaine dégradation du patrimoine*”.

heeft a.h.w. een discriminerende ondertoon. Vanuit dat perspectief is de rechter beter geplaatst om te *finetunen*. Hartlief wijst ook op het ‘contractshoppen’ (*‘contracting out’*): partijen hebben de neiging de dwingende regels te ontwijken: één van de gevaren van een bescherming die als knellend wordt ervaren, is dat de praktijk zal proberen de dans te ontspringen, door technieken als ‘wegcontracteren’, of ‘om de bescherming heen contracteren’. Dat zij wellicht niet zijn toegestaan (en dat de rechter door de constructies heen zal kijken) is geen garantie dat ze in de praktijk niet worden toegepast⁷³. Beperkingen van de contractvrijheid en dwingende bepalingen die als onredelijk worden ervaren, leiden onherroepelijk tot ontduiking, en dus tot een vermindering van de eerbied voor het recht en de wet⁷⁴. Getuige daarvan bv. de Belgische Woningbouwwet⁷⁵.

Niettemin kan Hartlief begrip opbrengen voor overheidsbemoeienis waar het wonen en werken betreft (elementaire levensbehoeften). Overheidsingrijpen in verband met sterke posities van diegenen die werk en (werk- en woon)ruimte kunnen bieden, is doorgaans gerechtvaardigd. De huidige tendens strekt zich echter uit tot andere activiteiten als tijds- en inkomstenbesteding. Maar zelfs op klassieke terreinen, zoals het huurrecht, mag men de hiervoor geschetste nadelige effecten van bescherming niet uit het oog verliezen⁷⁶.

Kortom, er wordt gepleit om de vrijheid te beschermen.

10. Tegenstrijdige tendensen⁷⁷. – Het voorgaande legt een tegenstrijdige tendens bloot. Enerzijds wordt geroepen om (meer) (consumenten)bescherming (verdere vermaatschappelijking). Anderzijds blijkt dat in klassieke domeinen van bescherming, zoals het (handels)huurrecht, liberalisering wordt gevraagd: meer marktwerking, flexibiliteit en deregulering, gebaseerd op een grotere mobiliteit en een toegenomen zelfbewustzijn⁷⁸. Het klassieke ‘compensatierecht’ komt onder druk te staan⁷⁹. Er is een herboren drang naar meer ‘contract’ i.p.v. ‘status’⁸⁰. De nadruk komt sterker te liggen op autonomie en eigen

⁷³ HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 51.

⁷⁴ KAMPHUISEN, “Contractsvrijheid” (1957), 141. In dezelfde zin: PITLO, *Evolutie van het privaatrecht*, 47.

⁷⁵ Daarover A. VERBEKE en K. VANHOVE, *De Wet Breyne Sans Gêne*, Brussel, 2003; K. VANHOVE, “Woningbouwwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, losbl., 2007.

⁷⁶ HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 52.

⁷⁷ Zie o.m. HARTLIEF, “Vrijheid en bescherming in het contractenrecht”, *Contracteren* 2003/1, 11.

⁷⁸ Voor wat het handelshuurrecht betreft, althans in de ons onringende landen: zie bv. het onderzoek in Nederland naar de flexibiliteit die het nieuwe huurrecht biedt: G.M. KERPESTEIN, *Huur en verhuur van bedrijfsruimte*, 2005. Tevens het (weliswaar nooit aangenomen) wetsontwerp 24 150 tot hervorming van het huurrecht bedrijfsruimte was gegrond op verruimde flexibiliteit en marktwerking. Voor Frankrijk: F. AUQUE, “Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux?”, *AJDI* 2000, 478; J. DERRUPPE, “Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux. Synthèse”, *AJDI* 2000, 510. Voor Engeland: S. MURDOCH, “Commercial Leases: Future Directions”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 83. Anders daarentegen de wetsvoorstellen in België: Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001; Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001; Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1; Wetsvoorstel dd. 11 juni 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 1242/001. Zijn deze voorstellen, die het eigendomsrecht, en *ipso facto* de contractvrijheid, meer willen beperken, een valse noot of een teken aan de wand?

⁷⁹ HARTLIEF, *De vrijheid beschermd*, 53-55.

⁸⁰ Zie al KAMPHUISEN, “Contractsvrijheid” (1957), 138-139: “De liberaal-kapitalistische wereld van de 19^e eeuw is voor velen de ideale voedingsbodem voor eigendomsrecht en contractsvrijheid en men heeft daaruit meermalen de conclusie getrokken, dat de contractsvrijheid bezig is uit te sterven, nu een tijdvak van

verantwoordelijkheid. Waar in het moderne (contracten)recht de neiging bestaat om ook luxe en vrije tijd aan een regime van bescherming te onderwerpen, staat op klassieke terreinen, waar overheidsingrijpen in het belang van een zwakkere partij algemeen aanvaard is, net een *herijking* op de agenda⁸¹.

Deze tegenstrijdige tendens moet ons niet verontrusten. Integendeel, ze bevestigt het voortdurende zoeken naar *het juiste evenwicht* tussen vrijheid en bescherming; tussen autonomie en solidariteit. Naar de juiste belangenafweging.

11. Evenredigheidsbeginsel. – Het hedendaagse contractenrecht dient twee meesters: de contractvrijheid én de bescherming van de zwakkere partij. Deze spanningsverhouding bewerkstelligt dat het (privaat)recht (permanent) slingert tussen (partij)autonomie en solidariteit (tussen partijen)⁸². Het recht zoekt van oudsher naar balans. Alle beginselen in het recht kennen een tegengewicht. Er ontstaat van nature een bepaalde verhouding tussen de beginselen, afhankelijk van allerlei factoren, omstandigheden en inzichten. Het is de moeilijke taak van de wetgever te zoeken naar en te zorgen voor dat evenwicht. Evenwicht veronderstelt dat de slinger niet compleet mag doorslaan naar de bescherming van de zwakkere partij. Te verregaande bescherming kan belemmerend en disfunctioneel werken⁸³. Er wordt gezocht naar ‘het juiste’ evenwicht⁸⁴. De vraag rijst hoe daaraan invulling moet worden gegeven. Aan de hand van welk criterium kan dit juiste evenwicht worden bepaald? Het antwoord ligt m.i. in het evenredigheidsbeginsel (*cf. infra*, nr. 26)⁸⁵. Rechtvaardigheid van het recht zit in de evenredigheid ervan; niet in de gelijkheid. Er moet worden gezocht naar een evenwicht dat

dirigisme, socialisering en collectivisme voor de deur schijnt te staan. Het lijkt, alsof de huidige tendens naar een beknotting van de contractsvrijheid deze redenering steun verleent, maar het komt mij voor, dat dit slechts schijn is”. Aangezien er in de 19^e eeuw geen gelijkheid was tussen de burgers (feitelijk gezien) moest men het eigendomsrecht en de contractvrijheid wel enigszins beperken. De tegenstellingen zijn minder scherp geworden. Kamphuizen voorzag een omgekeerde tendens: naarmate de economische ongelijkheden meer en meer verdwijnen, zal de staat zich geleidelijk kunnen veroorloven de belemmeringen aan de contractvrijheid gesteld, te verminderen tot die, welke noodzakelijk zijn. De staat zal dit moeten doen, omdat de contractvrijheid een groot goed is.

⁸¹ HARTLIEF, “Vrijheid en bescherming in het contractenrecht”, *Contracteren* 2003/1, 11. Zie eerder ook al de pleidooien van W. VAN GERVEN, “Herijken van economische wetgeving”, *RW* 1985-1986, 289 en H. VANDENBERGHE, “Tussen hamer en aambeel. Justitia en morgen?”, *RW* 1983-1984, 2523.

⁸² Afhankelijk van allerlei factoren, omstandigheden en inzichten ontstaat er een bepaalde verhouding tussen de twee beginselen. Meer contractsvrijheid, minder solidariteit of andersom. Niet: óf contractvrijheid (zwart), of solidariteit (wit). In een bepaald tijdsgewricht slaat de slinger door naar de ene kant (contractvrijheid), in een ander periode naar de andere kant (bescherming van de zwakke partij): C.J.H. JANSSEN, “Tussen autonomie en solidariteit: Contractsvrijheid in de 19^e eeuw”, in *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit*, Den Haag, 2003, 148.

⁸³ Vgl. T.J. MELLEMA-KRANENBURG, “Een speurtocht naar het evenwicht tussen bescherming van de pachter en contractvrijheid van pachter en verpachter”, in T. HARTLIEF en C.J.J.M. STOLKER, *Contractvrijheid*, Deventer, Kluwer, 1999, p. 381.

⁸⁴ Bv. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 104: “*Il est impossible (...) de reconnaître le droit d'un groupe ou d'un secteur déterminé sans que quelqu'un fasse tout de même un certain abandon des privilèges qu'il pouvait posséder. Le tout est une question de mesure et d'équilibre*” (eigen cursivering).

⁸⁵ Daarover W. VAN GERVEN, “Het evenredigheidsbeginsel: een beginsel met een groot verleden en een grote toekomst”, in *In het nu, wat worden zal. Opstellen aangeboden aan prof. mr. H.C.F. Schoordijk ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Brabant*, Deventer, 1991, 75 e.v. Tevens: A. DE MOOR-VAN VUGT, *Maten en gewichten. Het evenredigheidsbeginsel in Europees perspectief*, proefschrift KU Brabant, 1994.

alle betrokken, relevante belangen verzoent. Dit uitgangspunt vormt dan ook de aanzet in dit onderzoek (cf. *infra*, nr. 27).

12. Evenwicht in Europa. – Dit zoeken is trouwens een belangrijke uitdaging voor het (totstandkomende) Europese privaatrecht. De bescherming van de zwakkere contractpartij is een richtsnoer dat in alle Europese landen aanwezig is, en waar ook de Europese regelgever zich mee bezig moet houden⁸⁶. Zeker nu vanuit de Europese instellingen inzake het CFR (waarover hierna) wordt geponneerd dat de contractuele vrijheid het leidende beginsel moet zijn, en slechts in beperkingen mag worden voorzien als dit met goede redenen kan worden verantwoord⁸⁷:

“Restrictions on freedom of contract, whether by way of mandatory rules, avoidance of unfair contract terms or in any other form, should be imposed only if they can be justified in relation to certain situations or types of contract”⁸⁸; “Grounds on which restrictions might be justified include (...) lack of bargaining power”⁸⁹; “Even when some intervention can be justified on one of the grounds just mentioned, thought must be given to the form of intervention (...) In general terms, the interference with freedom of contract should be the minimum that will solve the problem while providing the other party with sufficient guidance to be able to arrange its affairs efficiently”⁹⁰.

Het totstandkomende Europese privaatrecht vormt dan ook een tweede gegeven tegen de achtergrond waarvan dit onderzoek is geschreven.

Afdeling 3. Europees privaatrecht

⁸⁶ Vgl. B. LURGER, “The Common Frame of Reference/Optional Code and the Various Understandings of Social Justice in Europe”, in *Private Law and the Many Cultures of Europe*, Alphen a/d Rijn, 2007, 190-191: “It appears that the need to make political choices and to strike a political balance between the individualistic pole of contractual freedom and the altruistic pole of regard and fairness cannot be limited to certain areas of contract law, such as consumer contracts, nor can it even be restricted to mandatory contract law. Rather, it is present in the law of contract as a whole. Legal provisions that support the interests of one contractual party over the other may be justified by personal and situation-related reasons: One party – such as (...) tenants – may from the outset possess personal characteristics that place them in a weaker position with respect to the other party. Therefore, they will have to be protected in certain contractual situations that do not appear dangerous to other parties not possessing those weakening personal characteristics. But even parties that lack weakening personal characteristics from the outset might need legal protection with respect to particular situations (...)” (eigen cursivering)

⁸⁷ Zie al COM(2003) 68 final (OJ 2003/C 63/01, 15 maart 2003), nr. 62.

⁸⁸ Study Group on a European Civil Code en Research Group on EC Private Law (Acquis Group), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Interim outline Edition*, 2007 (tevens op www.law-net.eu) (hierna afgekort DCFR), nr. 25.

⁸⁹ DCFR, nr. 27.

⁹⁰ DCFR, nr. 28.

13. Genese van een Europees privaatrecht. – De idee om een Europees privaatrecht tot stand te brengen is niet nieuw⁹¹. Over de methode daartoe en de strekking daarvan bestaat evenwel onenigheid. Vanuit de Europese instellingen werd initieel gestreefd naar de creatie van een zogenaamd Europees Wetboek van het Contractenrecht (2001)⁹². Over het nut en de wenselijkheid van dit instrument is behoorlijk wat inkt gevloeid⁹³. Ingevolge de aanzienlijke tegenwind waarmee werd gekampt, heeft die idee plaatsgemaakt voor (o.m.) een *Common Frame of Reference* (2003)⁹⁴. In het CFR zouden gemeenschappelijke beginselen en termen op het gebied van Europees verbintenissenrecht (en overeenkomstenrecht) worden vastgelegd⁹⁵. Het zou de *beste oplossingen* moeten bieden inzake gemeenschappelijke terminologie en regels. Dit gemeenschappelijke referentiekader heeft de pennen eveneens in beweging gezet⁹⁶. Inmiddels (op 28 december 2007) werd een (academisch⁹⁷) *Draft Common Frame of Reference* (DCFR) voorgesteld (een soort van *interim*-CFR)⁹⁸, opgesteld door een netwerk van deskundigen⁹⁹. Deze tussentijdse versie moet op diverse plaatsen nog worden aangevuld, o.m. wat een aantal bijzondere overeenkomsten (Boek IV) betreft (tegen eind

⁹¹ Zie al G. VAN HECKE, “Enkele beschouwingen over de Eenmaking van het Privaatrecht”, *RW* 1955, 1409. Zie ook o.m. E. MCKENDRICK, “Harmonisation of European Contract Law: The State We Are In”, in *The Harmonisation of European Contract Law. Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice*, Oxford/Portland, 2006, 5; R. ZIMMERMANN, “Comparative Law and the Europeanisation of Private Law”, in *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, 2006, 539 e.v. De belangrijkste academische groeperingen die sinds lang actief hun steentje bijgedragen hebben, zijn de LANDO-commissie: *Commission on European Contract Law*, met de zgn. *PECL* (*Principles of European Contract Law*), alsook de VON BAR-groep: *Study Group on a European Civil Code* (SGECC). Zie o.m. C. VON BAR en O. LANDO, “Communication on European Contract Law. Joint response of the Commission on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code”, in *European Contract Law in Community Law*, Keulen, 2002, 323.

⁹² Zie de “Communication on European Contract Law”, COM(2001) 398 final (OJ 2001/C 255/01, 13 september 2001).

⁹³ Zie voor een aantal standpunten: S. GRUNDMANN en J. STUYCK, *An Academic Green Paper on European Contract Law*, Den Haag, 2002.

⁹⁴ Zie dienaangaande “A More Coherent European Contract Law – An Action Plan”, COM(2003) 68 final (OJ 2003/C 63/01, 15 maart 2003). Zie tevens het vervolg hierop, met name de verdere maatregelen n.a.v. het Actieplan (*The Way Forward*): COM(2004) 651 final.

⁹⁵ Om zo de Europese rechtssystemen dichter bij elkaar te brengen en *misschien* uiteindelijk te harmoniseren, in de vorm van een – optioneel – instrument; een ‘Europese Code’. Het initiële opzet komt dus toch nog achter het hoekje gluren. Los van het debat omtrent de bevoegdheid daartoe, waarop niet wordt ingegaan.

⁹⁶ Zie o.m. H. BEALE, “The Future of the Common Frame of Reference”, *ERCL* 2007, 257; D. STAUDENMAYER, “The Commissions Action Plan on European Contract Law”, *ERPL* 2003, 113; D. STAUDENMAYER, “The Way Forward in European Contract Law”, *ERPL* 2005, 95; M. HESSELINK, “The European Commission’s Action Plan: Towards a More Coherent European Contract Law?”, *ERPL* 2004, 397; O. LANDO, “The Structure and the Legal Values of the Common Frame of Reference (CFR)”, *ERCL* 2007, 245.

⁹⁷ Zie omtrent het onderscheid tussen het academische en het politieke CFR: *DCFR*, nr. 4. Tevens *DCFR*, nr. 41: “The ‘academic’ frame of reference is not subject to the constraints of the political frame of reference. While the *DCFR* is linked to the *CFR*, it is conceived as an independent text”.

⁹⁸ J.M. SMITS, “Het ontwerp-Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) voor een Europees privaatrecht”, *WPNR* 6741, 109.

⁹⁹ I.h.b. de Study Group on a European Civil Code en de European Group on Existing EC Private Law (Acquis Group), de twee belangrijkste groepen in het *Joint Network on European Private Law* (ofwel: CoPECL). De ontwerpers van het CFR zien zich trouwens als de rechtsopvolgers van de Lando-Commissie (zie vn. 91).

2008). Deze inspanningen zullen (wellicht) leiden tot een (politiek) CFR¹⁰⁰. Hoe dat er uiteindelijk zal uitzien, en wat het doel ervan zal zijn (*cf. infra*, nr. 15), is koffiedik kijken.

14. Bijzondere overeenkomsten in het Europees privaatrecht. – Terwijl het merendeel van de initiatieven betreffende een Europees privaatrecht zich voornamelijk toespitst op het algemene overeenkomstenrecht, verdienen bijzondere overeenkomsten evenveel aandacht. Regels betreffende dagdagelijkse (benoemde) overeenkomsten, en in het bijzonder diverse (dwingende) bepalingen ter bescherming van ‘de zwakkere partij’, dienen in de ontwikkeling van het Europees privaatrecht in ogenschouw te worden genomen¹⁰¹, wil men initiatieven betreffende convergentie (zulks geldt *a fortiori* bij harmonisatie, zoals in het CFR) politiek en sociaal aanvaardbaar maken. Geleidelijk wordt hieraan aandacht besteed. Zo werden recentelijk de PEL LG (*Principles of European Law. Lease of Goods*) gepubliceerd door de Study Group on a European Civil Code. In het DCFR is Boek IV gewijd aan bijzondere overeenkomsten: koop en huur zijn alvast geregeld. Maar het werk is nog niet af.

Huurrecht raakt het dagdagelijkse leven van de Europese onderdanen. Dat geldt uiteraard voor wat woninghuurrecht betreft, maar eveneens voor huurcontracten betreffende handelsruimte, gelet op het economische belang daarvan. Dit soort huurwetgeving heeft een ingrijpende invloed op het economische leven, dat het overigens poogt te stimuleren, en bovendien op een elementaire (levens)behoefte, namelijk het beschikken over beroepsruimte. Een onderzoek naar mogelijke *best solutions* van een Europees *handelshuurrecht* is aangewezen.

15. Wat met beleidskeuzes en belangen? – Het (D)CFR is een mooi product, maar een gebrekkig product. Immers, hoewel van technisch hoogstaande kwaliteit, is het wars van allerhande beleidskeuze die moeten worden gemaakt. Het legt wellicht de *common core* bloot, doch biedt niet noodzakelijk ‘de beste oplossing’. Om de ‘beste’ oplossing te expliciteren, moeten duidelijke beleidskeuzes worden gemaakt; moeten criteria worden vooropgesteld. Zeker als het CFR moet leiden tot een optioneel instrument. Welnu, die criteria zijn niet te vinden in het DCFR¹⁰².

Weliswaar werd aangegeven dat contractvrijheid het uitgangspunt is, en dat beperkingen slechts om gegronde redenen kunnen worden opgelegd¹⁰³. Wat echter ontbreekt zijn duidelijke algemene beleidskeuzes. Het is onduidelijk op welke gronden een afweging tussen de op het spel staande belangen wordt gemaakt voor elke regel(ing). Terecht wordt

¹⁰⁰ DCFR, nr. 6.

¹⁰¹ Vgl. W. VAN GERVEN, “Harmonization of private law: do we need it?”, *CMLRev.* 2004, 531.

¹⁰² Zie ook J.M. SMITS, “Het ontwerp-Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) voor een Europees privaatrecht”, *WPNR* 6741, 110; J.M. SMITS, “The Draft-Common Frame of Reference, Methodological Nationalism and the Way Forward”, *ERCL* 2008/3, 270.

¹⁰³ Kritisch daarover M. HESSELINK, “The politics of a European Civil Code”, *ELJ* 2004, 687: “*Not only is private law nowadays broadly perceived as being based on both (conflicting) principles of autonomy and solidarity, also in most Member States, freedom of contract can no longer be said to be one leading principle of contract law. In many contracts that are of vital importance in the everyday lives of European citizens (employment, tenancies, standard terms in consumer contracts), freedom of contract rather seems to be the exception*”. Zie (geüpdated) *idem*, “The politics of a European Civil Code”, in *The Politics of a European Civil Code*, Den Haag, 2006, 143 e.v.

door een aantal auteurs de vinger op die wonde gelegd¹⁰⁴: de huidige oefening heeft meer weg van een technisch procedé dan van het leggen van de grondvesten van een mogelijk Europees privaatrecht, dat maatschappelijk aanvaardbaar en werkbaar is. Het CFR wordt blijkbaar louter technocratisch gestalte gegeven¹⁰⁵, zonder (geëxpliciteerde en in voorkomend geval bediscussieerde) methode. Het gevaar bestaat dat het een abstract gegeven wordt, onwerkbaar in de praktijk¹⁰⁶.

Om die reden benadrukte BEALE eerder al, dat het CFR voornamelijk (louter) als een ‘tool box’ moet worden beschouwd, met een dubbel doel. Vooreerst aangeven wat de *common principles* van de nationale wetten van de Lidstaten zijn. Ten tweede, reflecteren wat door de onderzoekers en *stakeholders* als de ‘beste’ nationale aanpak bestempelen om een bepaald beleidsresultaat te bereiken. Het CFR moet dus descriptief én normatief zijn¹⁰⁷. “*The aim of the CFR as tool box should not be to legislate; it should be to present the legislators with opinions*”. Zodra een optioneel instrument in zicht komt, moeten er ook volgens deze auteur eerst (echte) beleidskeuzes worden gemaakt¹⁰⁸.

Het is dan ook zinvoller om de *motieven achter/voor de regels* te bestuderen. Zo kan een inhoudelijk debat worden gevoerd over de inhoud van een Europees privaatrecht; een essentieel vereiste om een hanteerbaar ‘wetboek’ te creëren¹⁰⁹.

16. Unificatie, harmonisatie of convergentie? – Even nog meer met de voeten op de grond. Aan hoeveel uniformiteit (of harmonisatie) heeft het Europese privaatrecht eigenlijk behoefte? Hier is niet de plaats om daarop nader in te gaan. Enkel dit: diversiteit van het

¹⁰⁴ Zie bv. J.M. SMITS, “Het ontwerp-Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) voor een Europees privaatrecht”, *WPNR* 6741, 110, en *idem*, “The Draft-Common Frame of Reference for a European Private Law: fit for purpose?”, *MJ* 2008, 146 e.v. Zie ook: M. HESSELINK, “The politics of a European Civil Code”, *ELJ* 2004, 675, verwijzend naar het totstandkomingsprocedé van het nieuwe Nederlandse Burgerlijk Wetboek. Ook Walter VAN GERVEN verwees hier al naar: “Codifying European Private Law: Top Down and Bottom Up”, *An Academic Green Paper on European Contract Law*, Den Haag, 2002, 405. Tevens: M. HESSELINK: “The politics of European Contract Law: Who has an Interest in what Kind of Contract Law for Europe?”, in *An Academic Green Paper on European Contract Law*, 181.

¹⁰⁵ Zie ook de kritiek in het Manifesto van de Study Group on Social Justice in European Private Law: “Social Justice in European Contract Law: a Manifesto”, *ELJ* 2004, 653. Tevens gepubliceerd in *The Politics of a European Civil Code*, Den Haag, 2006, 171 e.v.

¹⁰⁶ Vandaar het bottom-up pleidooi van VAN GERVEN. Zie o.m. W. VAN GERVEN, “A Common Law for Europe: The Future Meeting the Past?”, *ERPL* 2001, 485

¹⁰⁷ Vgl. DCFR, nr. 7: “*the DCFR will promote knowledge of private law in jurisdictions of the European Union, and in particular will help to show how much national private laws resemble one another and have provided mutual stimulus for development and indeed how much those laws may be regarded as regional manifestations of an overall common European legacy*”; nr. 8: “*as a text from which inspiration can be gained for suitable solutions for private law questions (...) If the content of the DCFR convinces, it may contribute to a harmonious and informal Europeanisation of private law*”.

¹⁰⁸ H. BEALE, “The Future of the Common Frame of Reference”, *ERCL* 2007, (257) 267 e.v. Hij verwoordt het tweede doel als volgt: “*by all means reflect what the researchers and stakeholders conclude is the ‘best’ of the national approaches to achieve a particular policy outcome – if there is an agreed policy and if it can be agreed that one technique of achieving it is clearly superior to others*”. Als er meerdere opties zijn, zal volgens Beale in beginsel de meerderheids-policy approach (of: “*the modern trend*”) determinerend zijn.

¹⁰⁹ Vgl. J.M. SMITS, “Het ontwerp-Gemeenschappelijk Referentiekader (GRK) voor een Europees privaatrecht”, *WPNR* 6741, 110.

(nationale) privaatrecht moet binnen een ééngemaakt Europa niet *ipso facto* als negatief en problematisch worden afgedaan, integendeel¹¹⁰.

Diversiteit aan rechtsstelsels stimuleert m.i. ontwikkeling en verrijking van het recht (in het bijzonder via rechtsvergelijking). Door de drang naar verbetering van het eigen recht, ontstaat langzamerhand automatisch convergentie tussen de diverse rechtsstelsels. Op termijn zullen diverse stelsels daardoor de ‘beste regel’ implementeren¹¹¹. Die kan via convergentie a.h.w. ‘proefondervindelijk’ worden vastgesteld, hetgeen een natuurlijker proces is dan het van bovenaf opleggen van een Europees wetboek. Bovendien biedt convergentie de nodige ruimte voor de politiek-historische achtergrond van de onderscheiden lidstaten, alsook voor politieke beleidskeuzes die moeten worden gemaakt. Die flexibiliteit verdwijnt bij het ‘blind’ invoeren van een Europees Wetboek.

Interessanter is de oorzaak van diversiteit (of gelijkaardigheid) te ontdekken, en te verklaren, mede in het licht van de onderliggende belangen(afweging). Ook in die context situeert zich een onderzoek naar de identificatie van ‘*best solutions*’. Zij kunnen een grondslag bieden voor nadere convergentie van de Europese rechtsstelsels (en niet zozeer harmonisatie of unificatie). Zo’n onderzoek kan worden gecatalogeerd binnen de “*Open Method of Coordination*” (OMC), oftewel – naar de woorden van VAN GERVEN – de “*Open Method of Approximation of Private Law*”¹¹². Die laat, uitgaande van de idee van convergentie, ruimte voor juridische diversiteit, de klemtoon op onderzoek naar objectief ‘de beste’ regels.

17. Bouwstenen. – Op dit punt wil dit onderzoek een bescheiden bijdrage leveren. Het wil bouwstenen aanreiken, in de vorm van *best solutions* gebaseerd op een geëxpliciteerde belangenafweging (cf. *infra*, nr. 24 e.v.). *Best solutions*, gegrond op en verantwoord door duidelijke criteria, zijn trouwens dienstig voor zowel de convergentie-piste, als voor de *European Civil Code*-piste (mocht die er ooit komen).

¹¹⁰ Zie o.m. J.M. SMITS, “Diversity of Contract Law and the European Internal Market”, in *The Need for a European Contract Law*, Groningen, 2005, 153 e.v.; E. MCKENDRICK, “Traditional Concepts and contemporary Values”, *ERPL* 2002, 95; G. WAGNER, “The Virtues of Diversity in European Private Law”, in *The Need for a European Contract Law*, voormeld, 1 e.v.; alsook H. BEALE, “Finding the Remaining Traps instead of Unifying Contract Law”, *An Academic Green Paper on European Contract Law*, Den Haag, 2002, 67. Voor de argumenten *pro* diversiteit, zie al: C. TIEBOUT, “A Pure Theory of Local Expenditures”, *J. of Political Economy* 1956, p. 416 e.v.

¹¹¹ Zie al J. SMITS, *Europees Privaatrecht in Wording. Naar een Ius Commune Europeum als Gemengd Rechtsstelsel*, Antwerpen, 1999.

¹¹² Zie W. VAN GERVEN, “Bringing (Private) Laws Closer to Each Other at the European Level”, in *The Institutional Framework of European Private Law*, Oxford, 2006, 60 e.v.

Hoofdstuk 2. Onderzoeksvraag en onderzoeksmethode

18. Onderzoeksvraag. – De centrale onderzoeksvraag is of de Handelshuurwet, na meer dan 50 jaar, nog een juiste balans in zich draagt. In welke mate wordt een evenwicht bereikt tussen de belangen van partijen? Ligt de nadruk niet te veel op de belangen van de huurder? Zijn de belangen van de verhuurder veronachtzaamd? Is de slinger niet al te zeer doorgeslagen naar de bescherming van de zwakkere partij? Is het belangenevenwicht in de Handelshuurwet nog up to date?¹¹³ Met andere woorden: *Houdt de Belgische Handelshuurwet nog een goed evenwicht tussen de betrokken belangen?*

19. Belangenafweging. – Het woord ‘belang’ en ‘balans’ werden hierboven veelvuldig gehanteerd. Dit onderzoek peilt naar de ‘juiste balans’ tussen ‘de betrokken belangen’. Vanwaar die invalshoek? Welnu, het rechtsbedrijf komt neer op het maken van een belangenafweging. Belangenconflicten vormen de grondslag, de ontstaansreden van het recht. Recht is het resultaat van de belangenafweging die daarmee gepaard gaat. Het is het belangenafwegingsproduct¹¹⁴.

Het recht is geen abstract gegeven. Het strekt ertoe de intermenselijke verhoudingen op een zekere, rechtvaardige en doelmatige wijze te regelen. Het rechtskarakter van het recht wordt bepaald door de fundamentele gerichtheid van het recht op vormen van *intersubjectiviteit*; op samenleven¹¹⁵. Met die intermenselijke verhoudingen gaan belangen gepaard. Onder belang versta ik: iets wat een bepaalde categorie van personen ter harte gaat (aanbelangt) omdat er een voordeel, van welke aard ook (patrimoniaaal of extra-patrimoniaaal), aan gekoppeld is; aan alle personen met een bepaalde hoedanigheid, dan wel van de maatschappij in haar geheel. Een belang heeft bijgevolg een abstract karakter¹¹⁶.

¹¹³ Het ‘up to date’-karakter wordt in dit onderzoek niet empirisch benaderd, doch rechtsvergelijkend, vermits de in de rechtsvergelijking betrokken landen recentelijk een aantal wetswijzigingen doorvoerden (*infra*, nr. 23).

¹¹⁴ Zie voornamelijk PH. HECK, *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, Tübingen, 1932; PH. HECK, *Interessenjurisprudenz*, in *Recht und Staat*, Tübingen, 1933; K. LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 1983, 48 e.v. Tevens: ASSER-SCHOLTEN, *Algemeen Deel*, 1974, 27. Zie hierover ook: M. BUERGESSER en J.-F. PERRIN, “Interessenjurisprudenz. Statut et interprétation de la loi dans l’histoire du mouvement”, in *Droit et intérêt*, I, Brussel, 1990, 327; N. GEELHAND, *Belangenafweging in het huwelijksvermogensrecht: De belangen van de niet-contracterende echtgenoot versus de belangen van de mede-contractant*, deel I, Gent, 1994, nr. 2 e.v. Tevens: J. WIARDA, “Belang en belangenafweging in het privaatrecht”, *RM Themis* 1952, 421.

¹¹⁵ Zie R. FOCQUÉ en A.C. ‘t HART, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming: grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem/Antwerpen, 1990.

¹¹⁶ De concrete belangen, in een concreet geval, kunnen weliswaar mee de inhoud van het abstracte belang invullen, doch die zijn hier niet aan de orde. Dat belet niet dat uit een concrete belangenafweging, nuttige informatie voor de abstracte belangenafweging kan voortspruiten. Achter een concreet belang schuilt immers een algemener, abstracter belang. Vgl. omtrent dit onderscheid ook GEELHAND, nr. 41 e.v. Omgekeerd, zal een concrete belangenafweging een aanvulling vormen op de abstracte; ze zal voor de nodige mildering kunnen zorgen. Abstracte belangenafweging streeft immers naar rechtvaardigheid; concrete belangenafweging naar billijkheid. Een rechtvaardige oplossing, is niet noodzakelijk een billijke. Zie GEELHAND, nr. 45. Vaak wordt daarom door de wetgever (die een abstracte belangenafweging maakt) ruimte geboden aan de rechter. Voor dit onderzoek, bv. het vaststellen van de huurprijs naar billijkheid in België (art. 6 Handelshuurwet). Een volwaardig afwegingsproces houdt volgens Geelhand altijd beide in, vermits zo’n proces tot rechtsverfijning kan leiden: GEELHAND, nr. 64-66.

Zolang de belangen van partijen gelijklopen, is er geen behoefte aan (uitdrukkelijke) rechtsregels. Maar zodra een belangenconflict ontstaat, doet de noodzaak daartoe zich voelen.

Rechtsregels houden dus een belangenafweging in. Om tot rechtsregels te komen (alsook om die te beoordelen), moeten de belangen die worden afgewogen, voorafgaand worden omschreven. Vervolgens worden de onderscheiden belangen op hun beschermenswaardigheid beoordeeld, zowel op zichzelf als ten aanzien van de andere belangen. De rechtsregel biedt vervolgens een oplossing voor het conflict: ofwel wordt aan één van de belangen de voorkeur gegeven; ofwel wordt een vergelijk getroffen: een belangenafweging. Zo'n *abstracte* belangenafweging streeft naar rechtvaardigheid, namelijk een *juist evenwicht* (daarover *infra*, nr. 26) tussen de belangen tot stand brengen. Het is die belangenafweging die de regelgever – ja, zelfs elke actor in het juridische bedrijf – principieel maakt¹¹⁷.

Waar het op aan komt is het juiste evenwicht tussen de tegenover elkaar staande (lees: botsende) belangen te vinden¹¹⁸. Rechtvaardig recht is evenredig recht. “Goed recht is evenwichtig recht. Recht en balans zijn synoniemen. En vermits recht een systeem is dat ten dienste staat van de maatschappij teneinde daar op een evenwichtige wijze verhoudingen tussen mensen te regelen derwijze dat op een genuanceerde wijze recht wordt gedaan aan de diverse in het spel zijnde belangen, als het recht dus een balans is, dan kan het niet anders dan dat deze balans nooit in perfect evenwicht is”¹¹⁹. Daarom moet men voortdurend in vraag stellen en *fine tunen*. “Recht is balans is een werkwoord”. Dit onderzoek wil daartoe een steentje bijdragen op het gebied van de Handelshuurwet.

20. Voorwerp. – De (bijzondere wettelijke bepalingen van de) Belgische Handelshuurwet vormt het primaire onderzoeksvoorwerp en de kern van dit onderzoek¹²⁰. De bescherming die de Handelshuurwet de huurder biedt, valt *grosso modo* uiteen in twee type-deelaspecten. Vooreerst is er de *huurbescherming*, te weten het scala aan bijzondere technieken waarmee beperkingen worden opgelegd aan de bevoegdheden van de verhuurder, zowel om de huurovereenkomst te beëindigen (of ruimer: de vrijheid om al dan niet verder te contracteren), als om de inhoud van het contract te bepalen. Daarnaast is er *huurprijsbescherming*, te weten de wijze waarop de contractvrijheid aangaande de huurprijs wordt gereguleerd. Huurprijsbescherming (bescherming tegen een onevenredige huurprijs of opdrijving daarvan) hoort, als een ‘natuurlijke’ begeleider, bij huurbescherming¹²¹.

¹¹⁷ Vgl. *supra*, vn. 116. Walter VAN GERVEN spreekt (ook) in zo'n geval van een *waardenconflict*: in feite gaat het hier telkens niet om de concrete belangen van de gedingpartijen – die zijn er ook en zelfs in de eerste plaats – maar om belangen die het concrete rechtsgeschil transcenderen, dit zijn waarden (*Het beleid van de rechter*, Brussel, 1973, 136-137). Belangen duiden op directe (percuriaire of andere) baten die de gedingpartijen opeisen; waarden zijn objecten van betrachting waarvan de betekenis het concrete geding overstijgt en waarbij niet alleen de gedingpartijen maar ook anderen (de gemeenschap) belang hebben (*idem*, 133).

¹¹⁸ Vgl. VAN GERVEN, *Het beleid van de rechter*, 141-142.

¹¹⁹ A. VERBEKE, “Recht is balans is een werkwoord”, *RW* 2000-2001, p. 969, nr. 8.

¹²⁰ Vgl. J.G. SAUVEPLANNE, *De methoden van privaatrechtelijke rechtsvergelijking*, Deventer, 1975, 15.

¹²¹ J.L.R.A. HUYDECOPER, “Waardig over de drempel. Het nieuwe huurrecht”, *NJB* 2003, 1942. Tussen huurbescherming en huurprijsbescherming bestaat niet enkel een logisch verband, doch tevens een wisselwerking: naarmate de huurprijsbescherming tot onredelijke uitkomsten leidt, gaat de huurbescherming meer knellen.

Het zijn deze twee categorieën van beschermingsregels, die de invalshoek, en het voorwerp van dit onderzoek uitmaken. Beide worden op drie beschermingsmomenten gesitueerd: bij aanvang van het huurcontract, tijdens de duurtijd van het contract en op het einde ervan. Dit onderzoek is beperkt tot de civielrechtelijke huur(prijs)beschermingsregels op de drie vooropgestelde ogenblikken. Aspecten van procesrecht, insolventierecht, verzekeringsrecht, administratief recht, enz. blijven buiten beschouwing.

21. Rechtsvergelijking. – Het onderzoek is in belangrijke mate rechtsvergelijkend. Er wordt nagegaan in welke mate het belangenevenwicht in het Belgische recht al dan niet overeenstemt met dat van Frankrijk, Nederland en Engeland (*infra*, nr. 23, over de landenkeuze), alsook aan de hand van welke technische regels dat evenwicht (of meer algemeen: een belang) gestalte krijgt (*infra*, nr. 25). Vanuit dit perspectief wordt de link naar het Europese privaatrecht gelegd (*cf. supra*, nr. 17).

22. Rechtsvergelijkende methode. – Ik maak gebruik van de *functioneel* rechtsvergelijkende methode¹²². Die onderzoekt hoe rechtsinstituten, rechtsregels, enz. in werkelijkheid ‘leven’, bv. hoe (vaak) ze worden toegepast, hoe ze worden geïnterpreteerd¹²³. Meer bepaald zal ik de *functioneel-institutionele methode* hanteren. Die vertrekt vanuit een rechtsinstituut (of een regel of beginsel) en zoekt naar objecten in de onderzochte landen die een equivalente rol vervullen¹²⁴. Niet zozeer de instituten zelf, maar de functie die ze uitoefenen vormt het concrete vertrekpunt in het rechtsvergelijkende onderzoek¹²⁵. De regels worden geproblematiseerd vanuit hun functie teneinde in de andere onderzochte landen equivalenten te vinden.

De rechtsvergelijking geschiedt *thematisch* en op *geïntegreerde* wijze. Hoewel het Belgische recht, gelet op de doelstellingen, het uitgangspunt en de kern van dit onderzoek vormt, bestudeer ik elke vraag systematisch en geïntegreerd in elke van deze rechtsstelsels. Onderwerp per onderwerp wordt onderzocht. Telkens wordt een regel of begrip uit het Belgische recht als vergelijkingsobject ter hand genomen en nagegaan wat daarmee in de bij de vergelijking betrokken stelsels correspondeert, en zo mogelijk hoe het in die stelsels werkt¹²⁶. Puntsgewijze worden de oplossingen uit de verschillende stelsels naast elkaar gezet, met aanduiding van de overeenkomsten en verschillen¹²⁷.

¹²² Over die methode o.m. M. GRAZIADEI, “The functionalist heritage”, in *Comparative legal studies: traditions and transitions*, Cambridge, 2003, 100 e.v. Zie al: M. RHEINSTEIN, “Teaching comparative Law”, *U.Chi.L.Rev.* 1937-1938, 5, p. (615) 618 e.v. Zie ook: B. JAZULOT, “Méthodologie du droit comparé. Bilan et prospective”, *RIDC* 2005, 29.

¹²³ KOKKINI-IATRIDOU, *Een inleiding tot het rechtvergelijkende onderzoek*, Deventer, 1988, 137.

¹²⁴ A.E. ÖRÜCÜ, “Methodology of comparative law”, in *Elgar Encyclopedia of Comparative Law*, Cheltenham, 2006, 442: “The functional-institutional approach answers to the question: Which institution in system B performs an equivalent function to the one under survey in system A?”. Zie ook A.E. ODERKERK, *De preliminaire fase van het rechtsvergelijkend onderzoek*, Nijmegen, 1999, 67 e.v.

¹²⁵ SAUVEPLANNE, *De methoden van privaatrechtelijke rechtsvergelijking*, 27-28.

¹²⁶ Vgl. SAUVEPLANNE, *De methoden van privaatrechtelijke rechtsvergelijking*, 42. Zie ook: KOKKINI-IATRIDOU, 187-188 (die spreekt van systematische vergelijking *versus* successieve vergelijking).

¹²⁷ J.G. SAUVEPLANNE, *Rechtsstelsels in vogelvlucht. Een inleiding tot de privaatrechtsvergelijking*, Deventer, 1975, nr. 6.

Het uitgangspunt in dit onderzoek zijn de huur(prijs)beschermingsregels van de Belgische Handelshuurwet. Rechtsvergelijkend worden in beginsel slechts de *bijzondere* (dwingende) regels van de onderzochte landen nader bekeken (mede om die reden werden deze landen gekozen; *infra*, nr. 23). Dat belet niet dat ook het gemene recht van de andere landen, waar nodig, kort wordt onderzocht. Soms kan dat immers verklarend werken voor een bepaalde ‘bijzondere’ keuze, of het gebrek daaraan. Uiteraard worden alle bijzondere huur(prijs)beschermingsregels van de andere onderzochte landen, ook als ze geen Belgisch equivalent hebben, aan een grondige studie onderworpen. Op die manier kunnen hiaten in het Belgische recht worden opgespoord.

Er wordt gezocht naar oplossingen die de onderzochte rechtsstelsels voor de onderzochte problematiek bieden. Die oplossingen worden vergeleken, om zo ‘*best solutions*’ te distilleren (*cf. infra*, nr. 28). Zo’n *probleemgerichte aanpak* – de andere kant van de medaille van functioneel-institutionele rechtsvergelijking¹²⁸ – is aangewezen voor een onderzoek dat ernaar streeft om parallellen en verschillen bloot te leggen tussen de verschillende Europese rechtsstelsels, om vervolgens te bepalen welke regeling inhoudelijk de ‘objectieve’ voorkeur geniet¹²⁹, vermits zij een realistisch beeld van de werking van het recht vooropstelt, en de nationale kwalificaties en karakteristieken overstijgt. Door een probleemgerichte benaderingswijze kan de kloof tussen *civil law* en *common law* overigens makkelijker worden overbrugd.

23. Verantwoording van de landenkeuze. – De functionele methode dwingt tot beperking van de te bestuderen rechtsstelsels¹³⁰. Het perspectief van mogelijke ‘*best solutions*’ voor het Europese privaatrecht lijkt weliswaar te impliceren dat alle Europese landen moeten worden onderzocht, doch niets is minder waar. Een onderzoek dat peilt naar *best solutions*, en niet gericht is op het blootleggen van een Europese *common core*, moet niet noodzakelijk het recht van alle lidstaten van de Europese Unie analyseren¹³¹.

Dit onderzoek beperkt zich tot België (*supra*, nr. 20), Frankrijk, Nederland en Engeland. Die keuze is gerechtvaardigd aangezien ze de vertegenwoordigers vormen van de belangrijkste Europese rechtstradities (Romaans-Germaanse en Angelsaksische), zodat een voldoende diversiteit van rechtstradities is gewaarborgd. Bovendien hebben deze landen allen een bijzonder regime op het gebied van handelshuur. Het onderzoek streeft er immers naar te zien of de Belgische Handelshuurwet evenwichtig is, en op welke wijze best invulling wordt gegeven aan dat evenwicht. Vanuit dat perspectief zijn geen landen in het onderzoek betrokken waarvan wordt aangenomen dat ze ogenschijnlijk geen (bijzondere) bescherming

¹²⁸ *Idem*, 443. De functie van het rechtsinstituut of de regel is namelijk het oplossen van het probleem.

¹²⁹ NI. op grond van de daartoe gehanteerde maatstaf: *cf. infra*, nr. 28. Immers, een functioneel rechtsvergelijkend onderzoek kan hoogstens *alternatieve* oplossingen aanbieden. Voor de keuze tot *beste* oplossing is een ander criterium nodig. Zie ook R. MICHAELS, “The Functional Method of Comparative Law”, in *The Oxford Handbook of Comparative Law*, New York, 2006, 375-376.

¹³⁰ KOKKINI-IATRIDU, 139. Tevens: SAUVEPLANNE, *De methoden van privaatrechtelijke rechtsvergelijking*, 12 en L.J. CONSTANTINESCO, *Traité de droit comparé*, II, Parijs, 1974, 41-42.

¹³¹ Zie omtrent het onderscheid tussen beide doelstellingen (in het kader van het CFR): M. ODERKERK, “The CFR and the Method(s) of Comparative Legal Research”, *ERCL* 2007, 320-321. *Idem*, 320: “*is one looking for the common core of the regulations under analysis (a compromise) or for the best possible regulation?*”.

voor de handelshuurder hebben ontwikkeld¹³². Bovendien hebben de gekozen rechtsstelsels recentelijk het voorwerp uitgemaakt van een hervorming of van een doorgedreven onderzoek.

Het Franse recht (*'bail commercial'*) is de belangrijkste vertegenwoordiger van de Romaanse rechtstraditie. De Franse wetgeving was de inspiratiebron voor het Belgische en Engelse recht (*infra*, nr. 37)¹³³. Gezien deze historische verbondenheid met het Belgische recht, is het Franse recht dan ook prominent aanwezig in het onderzoek. Bovendien is de materie in Frankrijk in beweging en lijkt te worden gezocht naar een nieuw belangenevenwicht¹³⁴. Verwezen kan worden naar het verslag Pelletier (van 2004) tot wijziging van de regeling inzake commerciële huur, waarin een aantal (technische) verbeteringen worden voorgesteld, doch waarvan de meeste nog niet werden doorgevoerd.

Dat het Nederlandse recht (*huurrecht bedrijfsruimte*) in het onderzoek wordt betrokken, mag evenmin verbazen, aangezien het (o.m. op het vlak van de huur van bedrijfsruimten) sedert 1 augustus 2003 aangepast en geactualiseerd is. Bovendien is het Nederlandse recht in een andere context (*cf. infra*, nrs. 40 en 41) ontstaan dan de andere onderzochte landen, zodat het ook vanuit dat oogpunt een interessant perspectief kan bieden.

Tot slot komt ook het Engelse recht (*'business tenancies'*), als vertegenwoordiger van de *common law*-traditie, aan bod. Een studie van het Engelse recht (Landlord and Tenant Act 1954, Part II) is interessant, vermits het recht inzake *'business tenancies'* in 2003 (slechts voor een tweede keer sinds haar ontstaan in 1954) werd geactualiseerd¹³⁵.

24. Inventaris van belangen. – Om na te gaan of de Belgische Handelshuurwet nog een evenwichtige belangenafweging inhoudt, wordt uitgegaan van de belangen die de Belgische wetgever ogenschijnlijk voor ogen stonden bij het uitvaardigen van de bijzondere reglementering ter zake. Aldus wordt een *inventaris van belangen* opgesteld op basis van een preliminair onderzoek van de ontstaansgeschiedenis en *ratio legis* van de betrokken regelgeving aan de hand van traditionele juridische bronnen (niet op grond van eigen empirisch onderzoek). De nadruk ligt op de belangen van de huurder en de verhuurder. Alle andere onderzochte landen (*supra*, nr. 23) worden in dit preliminaire onderzoek immers betrokken. Op die manier wordt een zo volledig mogelijk beeld verkregen van de belangen die thans in de onderzochte landen voldoende beschermenswaardig worden beschouwd. Tevens kunnen eventuele vergeten belangen in het Belgische recht worden gedetecteerd.

Door deze werkwijze wordt de reikwijdte van de belangeninventaris automatisch beperkt tot de bestaande regelgeving. Daardoor is het moeilijk om *'out of the box'* te denken.

¹³² A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, Parijs, 2007, nr. 35. Deze auteur vermeldt in die categorie: Duitsland, Spanje, Zwitserland, Hongarije en Tsjechië.

¹³³ Vgl. MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 1: "Men heeft niet nagelaten in het ontwerp rekening te houden met de kostelijke ervaring in Frankrijk opgedaan. (...); de (...) rechtsgeleerden (...) zullen in de Franse rechtsleer en rechtspraak steeds talrijke aanduidingen vinden om hun zienswijze of bewijsvoering te staven".

¹³⁴ Zie o.m. F. AUQUE, "Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux?", *AJDI* 2000, 478; J. DERRUPPE, "Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux. Synthèse", *AJDI* 2000, 510.

¹³⁵ Zie de Regulatory Reform (Business Tenancies) (England and Wales) Order 2003. Ik onderzoek enkel het Engelse recht, niet het recht in het gehele Verenigd Koninkrijk, aangezien er voor Schotland en Noord-Ierland soms licht afwijkende bepalingen gelden, en de wijziging van 2003 enkel Engeland en Wales betrof.

Het risico bestaat bovendien dat bepaalde belangen niet in de inventaris voorkomen¹³⁶. Het onderzoek vertrekt echter vanuit de assumptie dat de onderzochte landen een voldoende representatief staal van actuele af te wegen belangen opleveren.

Een tweede assumptie is dat de gevonden belangen beschermenswaardige belangen zijn. Er moet een redelijke grondslag voorhanden zijn om bepaalde belangen te beschermen. Ze moeten gerechtvaardigd zijn¹³⁷.

25. Belangen en technische regels. – In het verdere onderzoek wordt nagegaan *of* de vooropgestelde belangen in de drie vooropgezette fasen (*supra*, nr. 20) d.m.v. juridisch-technische regels worden beschermd, en *welke* daarvan in technische regels worden gereflecteerd. Dat geschiedt door een grondige analyse van de technische regels van de Belgische Handelshuurwet, in rechtsvergelijkend perspectief. Meteen zal blijken *hoe* de belangen juridisch worden geoperationaliseerd. Uit die analyse zal blijken welke belangenafweging in het Belgische recht wordt gemaakt. Die belangenafweging wordt, in rechtsvergelijkend perspectief, vervolgens *geëvalueerd* aan de hand van het criterium van de *belangenoptimalisatie* (*infra*, nr. 27), om te beoordelen of er sprake is van *een goede balans*.

Tevens zal duidelijk worden hoe de balans is ingebed in juridische regels, en *welke de beste oplossingen zijn om aan de belangen(afweging) gestalte te geven* (omtrent de criteria die worden gehanteerd om ‘beste’ oplossingen te selecteren, *infra*, nr. 28). Daaruit kunnen in voorkomend geval lessen worden getrokken met het oog op een hervorming van het Belgische Handelshuurrecht.

Meteen zal blijken of en in welke mate in de onderzochte landen al een zekere convergentie van keuzes en regels bestaat en hoe door bepaalde aanpassingen eventueel kan worden doorgegroeid naar een meer gelijkaardige regulering (convergentie). Ook voor de verdere uitbouw van het CFR, ja zelfs voor de aanhangers van een zgn. *European Civil Code*, kunnen deze *best solutions* een interessante inspiratiebron vormen.

26. Juiste balans? Proportionaliteit! – De gegronde bezorgdheid van de wetgever bestond erin de belangen van de ene te honoreren zonder die van de andere(n) te schaden:

¹³⁶ Zeker nu wordt aangenomen dat het profiel van de huurder en verhuurder in de loop van de voorbije 50 jaar gewijzigd is. Er is nood aan empirisch onderzoek om de draagwijdte en toedracht daarvan vast te stellen, alvorens sluitende juridische conclusies kunnen worden getrokken in dit verband. Dit onderzoek is echter niet empirisch op dat punt. Deels kan dit gebrek worden opgevangen door de eerste assumptie (vermits de wetgeving van de ons omringende landen recentelijk nog werd gewijzigd); bovendien laten de parlementaire voorbereiden uitschijnen dat indertijd eveneens rekening werd gehouden met een gediversifieerd huurders- en verhuurdersprofiel. *Hand.* Kamer 9 december 1947, 8: “*Il est d’ailleurs (...) fort malaisé de définir les ordres de grandeur dignes d’une protection spéciale. Un détaillant peut être un grand commerçant, et un grossiste un négociant modeste. Le détaillant, faible ou puissant, peut se trouver en présence d’un propriétaire riche ou pauvre. Une loi protectrice qui cliquerait les situations en partant du préjugé que le propriétaire est toujours fort et le détaillant toujours faible reposerait sur des assises instables et parfois arbitraires. (...) Il est infiniment préférable d’établir des règles de justice et d’équité régissant tous les rapports entre la propriété foncière et la propriété commerciale et de les établir de manière telle, que toutes les formes de la propriété foncière et toutes les formes de la propriété commerciale y trouvent également leur compte. Les petits ne seront pas par là négligés, qu’ils possèdent les briques ou seulement les marchandises*”.

¹³⁷ Vgl. J. H. NIEUWENHUIS, “Ieder het zijne”, *RM Themis* 1988, 83.

“Het blijft een alledaagse vaststelling dat de middenklasse tal van belangen vertegenwoordigt. Om ze maar op het gebied van de handelshuizen te noemen, zien wij onder meer de grote verdeling tussen eigenaars en huurders. Hun respectieve belangen lopen zo gemakkelijk uiteen. En terecht stelt zich steeds de vraag: ‘hoe rijmt men ze wel te gaar’?”¹³⁸

De vraag rijst inderdaad op grond van welk criterium kan worden beoordeeld of de gemaakte belangenafweging het etiket *juist* verdient. Ik hanteer in dit onderzoek het *proportionaliteitsbeginsel*. Die keuze is geïnspireerd door de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van Mens. Wanneer dit Hof nagaat of er een inbreuk is op het eigendomsrecht, zoals gewaarborgd door art. 1, 1° Protocol (hierna art. 1-1P), hanteert het immers steeds het proportionaliteitsbeginsel om uit te maken of een *juste équilibre*, een *fair balance*, bestaat tussen de op het spel staande belangen.

Men notere overigens dat ‘eigendom’ in art. 1-1P een *autonome* en ruime betekenis heeft. Het gaat verder dan de klassieke (nationale) zakenrechtelijke bepalingen¹³⁹. Het omvat een reeks uiteenlopende *economische belangen* die bescherming genieten, met inbegrip van roerende en onroerende eigendom, materiële en immateriële belangen. Het strekt zich uit tot het *patrimonium* van een privé-persoon; tot alles wat in zijn hoofde een *patrimoniale waarde* heeft of kan hebben¹⁴⁰. Ook cliëntèle (‘goodwill’) is eigendom in de zin van art. 1-1P¹⁴¹.

Art. 1-1P omvat drie verschillende regels, die onderling samenhangend zijn: 1) het beginsel van het ongestoorde genot van de eigendom (§ 1, eerste zin); 2) de mogelijkheid van ontneming van eigendom tegen bepaalde voorwaarden (§ 1, tweede zin); 3) de mogelijkheid van regulering van het gebruik van eigendom¹⁴². De eerste regel is het basisbeginsel; de twee andere vormen de uitwerking ervan en moeten in het licht van de basisregel worden geïnterpreteerd¹⁴³. Vermits de laatste twee een bijzonder toepassingsgebied hebben (onteigening resp. eigendomsreglementering) wordt eerst nagegaan of deze van toepassing zijn. Zo niet, dan wordt de algemene regel toegepast¹⁴⁴.

De rechtvaardigingstoetsing voor een inmenging door de overheid is gelijkaardig voor elk van voormelde 3 regels. Eerst wordt nagegaan of de inmenging rechtmatig is. Vervolgens

¹³⁸ *Hand.* Kamer 10 januari 1951, 5.

¹³⁹ Bv.: EHRM 24 oktober 2006, *Edwards v. Malta*, § 52: “certain other rights and interests constituting assets can also be regarded as ‘property rights’, and thus as ‘possessions’ for the purposes of this provision”. In dezelfde zin: EHRM 26 september 2006, *Fleri Soler & Camilleri v. Malta*, § 57. Tevens: H. VANDENBERGHE, “Interpretatieproblemen bij de bescherming van het eigendomsrecht (art. 1, 1° protocol E.V.R.M.)”, in *Liber amicorum E. Krings*, 1991, p. 374, nr. 1.

¹⁴⁰ Y. HAECK, “Artikel 1 Eerste Protocol. Recht op bescherming van de eigendom”, in *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze Commentaar*, II, nr. 13, p. 319. Zie ook: A. VAN RIJN, “Chapter 17. Right to the peaceful enjoyment of one’s possessions (Article 1 of Protocol No. 1)”, in *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen, 2006, p. 865, nr. 17.3.1.

¹⁴¹ EHRM 26 juni 1986, *Van Marle a.o. v Netherlands*, § 41.

¹⁴² Vaste rechtspraak sinds EHRM 23 september 1982, *Sporrong en Lönnroth v. Zweden*. Recentelijk o.m. EHRM 24 oktober 2006, *Edwards v. Malta*, § 57; EHRM 26 september 2006, *Fleri Soler & Camilleri v. Malta*, § 55; EHRM 26 september 2006, *Ghigo v. Malta*, § 48.

¹⁴³ Sinds EHRM 21 februari 1986, *James e.a. v. UK*, § 37.

¹⁴⁴ EHRM 23 september 1982, *Sporrong en Lönnroth v. Zweden*.

of ze een legitieme doelstelling in het algemeen belang heeft¹⁴⁵. Ten slotte, of de inmenging *evenredig* is, namelijk of er een behoorlijk evenwicht bestaat tussen de vereisten van het algemeen belang van de samenleving en de bescherming van de fundamentele rechten van het individu (*fair balance-test*)¹⁴⁶:

“there must (...) be a reasonable relation of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised by any measures applied by the State, including measures designed to control the use of the individual’s property.”.

Dit alles om te zeggen dat het proportionaliteitsbeginsel voor het EHRM de centrale toets voor inbreuken op het eigendomrecht vormt. Welnu, vanuit dat perspectief hanteer ik in dit onderzoek, waarin botsende (economische) belangen van huurder en verhuurder centraal staan, de proportionaliteitstoets als principieel uitgangspunt om het juiste belangenevenwicht af te toetsen.

27. Belangenoptimalisatie. – Ik ga ervan uit dat elke partij, elke belanghebbende ernaar streeft zijn belangen te optimaliseren. Dat moet m.i. het uitgangspunt van regelgeving zijn: *belangenoptimalisatie*. De rechtmatige belangen van elke partij moeten zoveel mogelijk worden gehonoreerd; geoptimaliseerd. Zulks is evenwel slechts mogelijk onder controle van het proportionaliteitsbeginsel, in hoofde van elke partij. De proportionaliteitstoets vormt de bovengrens voor de optimalisatie van de betrokken belangen wanneer het aan andere beschermenswaardige belangen berokkende nadeel niet in verhouding staat met het door de maatregel nagestreefde doel of het bereikte resultaat. Het verkregen resultaat mag niet buiten verhouding staan tot het nadeel dat aan het andere (botsende) belang wordt toegebracht¹⁴⁷. Die toets moet voor elk van de in het spel zijnde belangen worden uitgevoerd¹⁴⁸. Aldus weegt het zwaarste belang door, en wordt tegelijk het juiste evenwicht tussen de betrokken belangen bereikt, dat dan in de regelgeving kan worden omgezet. Aan de hand van die maatstaf wordt het bestaande evenwicht in de Belgische handelshuurwetgeving beoordeeld.

28. Best solutions? – Om op een regel het etiket ‘*best solution*’ te plakken, moet hij in dit onderzoek aan volgende voorwaarde voldoen: *het best de belangenbalans realiseren*, zoals ingegeven door voormelde belangenoptimalisatieregels (*supra*, nr. 27)¹⁴⁹. Ik beperk mij tot de

¹⁴⁵ Daarover (inzake woning-huur) o.m. EHRM 24 oktober 2006, *Edwards v. Malta*, § 65. Eerder ook al: EHRM 26 september 2006, *Ghigo v. Malta*, § 56; EHRM 19 juni 2006, *Hutten-Czapska v. Polen*, § 165-166 (zie ook de bespreking van dat laatste arrest door N. VAN LEUVEN, RW 2008-2009, 764-765)

¹⁴⁶ EHRM 24 oktober 2006, *Edwards v. Malta*, § 69-71. In dezelfde zin voorheen: EHRM 26 september 2006, *Ghigo v. Malta*, § 60 e.v.; EHRM 26 september 2006, *Fleri Soler & Camilleri v. Malta*, § 68 e.v.

¹⁴⁷ Vgl. W. VAN GERVEN, “Het evenredigheidsbeginsel: een beginsel met een groot verleden en een grote toekomst”, in *In het nu, wat worden zal. Opstellen aangeboden aan prof. mr. H.C.F. Schoordijk ter gelegenheid van zijn afscheid als hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Brabant*, Deventer, 1991, 76.

¹⁴⁸ Vgl. T. HUYDECOPER, “Wat het zwaarst weegt”, in *Mok-aria*, Deventer, 2002, 102-103. Op p. 104 pleit hij voor: “huurbescherming gebaseerd op afweging van belangen van de huurder en de verhuurder tegen elkaar” (doch hij lijkt zulks slechts te doen voor afwijkingen van zijn uitgangspunten (*in casu* afweging van invoering van beëindigingsgronden verhuurder t.o.v. voorzittingsbehoefte van de huurder, welke hij als uitgangspunt neemt).

¹⁴⁹ Daarbij wordt uiteraard rekening gehouden met de interdependentie van regels.

juridisch-technische regels, zoals die in het onderzoek van de betrokken landen naar voren komen, en bepaal welke (combinatie) daarvan het best de belangenbalans bewerkstelligt. Uiteraard zijn er andere oplossingen denkbaar, doch vermits ik mijn belangeninventaris op grond van de onderzochte stelsels heb samengesteld, distilleer ik de beste regel eveneens uit de betrokken landen. Het is trouwens logisch (enkel) de resultaten uit het rechtsvergelijkende onderzoek hiervoor te gebruiken. Zijn er meerdere equivalenten, dan prevaleert de *meest eenvoudige regeling*. Meteen biedt dit een kritische analyse van het materiaal dat uit het rechtsvergelijkende onderzoek voortspuit¹⁵⁰.

29. Bronnenselectie. – Ik wil, zonder pretentie, een lans breken voor bronnenselectie. Ik volsta met te verwijzen naar René DEKKERS: “*L’auteur doit avoir lu tout, sans doute. Mais tout ne doit pas être dit, ni surtout répété*”. Ik onderschrijf die idee volkomen; niet alleen voor ‘standaardwerken’, maar vooral voor fundamenteel wetenschappelijk onderzoek. Dit onderzoek streeft naar *exhaustiviteit* in bronnenonderzoek, doch naar *selectie* in het voetnotenapparaat¹⁵¹. Repetitieve bronnen werden in beginsel geweerd. De geciteerde bronnen zijn de bouwstenen die het onderzoek schragen en wezenlijk voorthielpen. Voor het Belgische recht komt dat in beginsel neer op het volgende. *Doctrine*: de basiswerken werden geciteerd op grond van autoriteit en overtuigingskracht (bv. De Page), grondigheid en wetenschappelijkheid (kritische blik) (bv. La Haye en Vankerckhove). Daarnaast speelt ook de chronologie van de bronnen uiteraard een rol. Voor ‘historische’ argumenten wordt doorgaans enkel teruggerepen naar de eerste grondige commentaren (zoals Paternostre of Tschoffen en Dubru). Alle andere bronnen worden in beginsel slechts geciteerd als ze een meerwaarde bieden, een interessante afwijkende mening inhouden, of een bouwsteen vormden voor het verdere onderzoek. *Rechtspraak*: primair is de rechtspraak van het Hof van Cassatie, aangezien dit onderzoek het *abstracte* belangenevenwicht, zoals dat vandaag in de Handelshuurwet besloten ligt, poogt weer te geven en te evalueren. Gezien de rechtsvormende rol van het Hof van Cassatie ligt het voor de hand dat de (talrijke) cassatierechtspraak exhaustief is onderzocht én geciteerd. De *lagere* rechtspraak werd slechts voor de afgelopen 10 jaar exhaustief onderzocht. Die beperking is m.i. verantwoord omdat die periode samenvalt met de afwijkende geluiden in het Parlement omtrent het evenwichtige karakter van de Handelshuurwet. Uit de rechtspraak zou de onevenwichtige balans kunnen blijken, meer bepaald door revolutie tegen de wettelijke beginselen. Bovendien houdt lagere rechtspraak (meer dan de rechtspraak van het Hof van Cassatie) het risico in een vertekend beeld te geven, aangezien slechts een beperkt deel van de rechtspraak wordt gepubliceerd. Lagere rechtspraak is bovendien vaak feitengedreven, terwijl het feitengeheel niet altijd blijkt uit de gepubliceerde uitspraak.

¹⁵⁰ Daarmtrent o.m. K. ZWIGERT, “Méthodologie du droit comparé”, in *Mélanges offerts à Jacques Maury*, Parijs, 1960, (579) 595.

¹⁵¹ Omtrent de functies van bronverwijzingen, o.m. R.A.J. VAN GESTEL, J.B.M. VRANKEN, J.L.M. GRIBNAU en H.E.B. TIJSSEN, “Rechtswetenschappelijke artikelen. Naar criteria voor methodologische verantwoording”, *NJB* 2007, 1448.

De buitenlandse doctrine en rechtspraak werd geselecteerd op basis van hun recente karakter, alsook hun autoriteit. In beginsel werd enkel de rechtspraak van de hoogste rechtscolleges onderzocht.

Hoofdstuk 3. Overzicht van het onderzoek

30. Deel I. Bescherming. Voor wie en waarom? – In een eerste fase van het onderzoek (Deel I) wordt onderzocht aan wie bescherming wordt verleend, en om welke reden. Wie is de ‘zwakke partij’ die beschermd dient te worden? Beter gezegd: welke belangen moeten in evenwicht worden gebracht? Daartoe worden de ontstaansgeschiedenis en *ratio legis* van de bijzondere wetgeving van de onderzochte stelsels geschetst (Hoofdstuk 1, Afdeling 1). Op basis daarvan wordt een inventaris van beschermde belangen opgesteld (Afdeling 2). Daarvan wordt in het verdere onderzoek nagegaan of, in welke mate, en hoe ze worden geoperationaliseerd in juridisch-technische bepalingen. In dit eerste hoofdstuk wordt ten slotte ook de aard van de regeling onderzocht (Afdeling 3).

In hoofdstuk twee worden de concrete (wettelijke) toepassingsvoorwaarden van de beschermingswetgeving nader uiteengezet.

31. Deel II. Bescherming bij aanvang. – Deel II van het onderzoek gaat na welke beschermingsmodaliteiten de diverse stelsels bieden bij aanvang van de huur. Dat wordt bestudeerd op drie belangrijke domeinen van het huurrecht: de duur, de huurprijs, het genot (de bevoegdheden van de huurder). De beschermingsmaatregelen worden opgedeeld in twee categorieën (*cf. supra*, nr. 18): huurbescherming (Hoofdstuk 1) en huurprijsbescherming (Hoofdstuk 2).

a) Huurbescherming. – Vooreerst onderzoek ik of de wetgever maatregelen neemt op het gebied van de duur van het huurcontract. Worden partijen verplicht voor een bepaalde duur gebonden? Waarom? Hoe lang? Zijn er uitzonderingen? (Afdeling 1).

Daarnaast rijst de vraag in welke mate de huurder verbouwingen kan uitvoeren aan het gehuurde pand. Zulke werken zijn immers van groot commercieel belang (Afdeling 2).

b) Huurprijsbescherming. – Aangezien het risico niet ondenkbeeldig is dat de aan de zwakkere partij geboden huurbescherming *ab initio* in de prijs wordt doorgerekend, wordt nagegaan of partijen de huurprijs in alle vrijheid kunnen bepalen, dan wel of er sprake is van prijsreglementering.

32. Deel III. Bescherming lopende de huur. – In Deel III onderzoek ik de beschermingsmodaliteiten *tijdens het huurcontract*.

a) Huurbescherming. – In welke mate is de minimumduur een stringente termijn? Kunnen partijen de huur vroegtijdig beëindigen? Die mogelijkheid wordt achtereenvolgens voor de huurder en de verhuurder bestudeerd.

Een tweede belangrijk aspect is de mogelijkheid van partijwissels. Mag de huurder de huurovereenkomst (ev. samen met zijn handelszaak) overdragen, *c.q.* het goed onderverhuren? Brengt een onderverhuuring of huuroverdracht bijzondere gevolgen met zich mee met het oog op de bescherming van de handelszaak indien die eigendom is van de onderhuurder? Van de andere kant: wat zijn de consequenties van een mogelijke overdracht van het gehuurde goed door de eigenaar-verhuurder tijdens de duur van het huurcontract? Kan de nieuwe eigenaar een einde aan de huurovereenkomst maken naar aanleiding van de aankoop van het verhuurde goed?

b) *Huurprijsbescherming*. – Daarnaast wordt onderzocht of de (financiële) belangen van partijen in rekening worden gebracht (gezien de eventuele minimumduur). Zijn ze vrij om de huurprijs in onderling akkoord aan te passen? Kan een van de partijen in voorkomend geval eenzijdig een wijziging/aanpassing van de huurprijs afdwingen via de rechter? Welke voorwaarden moeten daartoe zijn vervuld? Op grond van welke criteria wordt de huurprijs door de rechter bepaald?

33. Deel IV. Bescherming op het einde. – Deel IV gaat in op de bescherming die wordt geboden bij het beëindigen van het huurcontract.

a) *Huurbescherming*. – Ik ga na óf en aan de hand van welke mechanismen continuïteit van de huurverhoudingen wordt geboden. Daarbij wordt uitgebreid ingegaan op de mogelijke beëindigingsgronden (in hoofde van de verhuurder). Tevens wordt aandacht besteed aan de financiële gevolgen van het beëindigen van het de huurrelatie. Met name rijst de vraag of de huurder aanspraak kan maken op enige vergoeding.

Ten slotte wordt nagegaan of de huurder een vergoeding ontvangt voor de door hem uitgevoerde werken.

b) *Huurprijsbescherming*. – Er wordt onderzocht hoe de huurprijs wordt bepaald in geval van voortzetting van de huurovereenkomst. Immers, én verwachten dat de verhuurder een huurder huurgelaten moeten blijven verschaffen én eisen dat dat gebeurt tegen een prijs die niet aan de waarde van de prestatie zou beantwoorden, doet denken aan de Engelse uitdrukking ‘*adding insult to injury*’¹⁵². Daarom wordt de invloed van zowel partijen, de rechter, als de markt op de huurprijs van de hernieuwde huur in kaart gebracht.

34. Algemene evaluatie en besluit. – In het afsluitende Deel V valueer ik in welke mate het Belgische recht nog een evenwichtige regeling kan worden genoemd. Het resultaat van het onderzoek, namelijk in welke mate bepaalde belangen in regels worden gereflecteerd, wordt afgetoetst aan het criterium van de belangenoptimalisatie. Meteen blijken de naar voren geschoven *best solutions*. Op grond daarvan suggereer ik wijzigingen aan het Belgische recht. De gekozen *best solutions* vormen meteen een aanzet tot een eventuele Europese privaatrechtelijke regel ter zake.

¹⁵² J.L.R.A. HUYDECOPER, “Waardig over de drempel. Het nieuwe huurrecht”, *NJB* 2003, 1942.

DEEL I. BESCHERMING. VOOR WIE? WAAROM?

Hoofdstuk 1. Beschermingsoogmerk

35. Overzicht. – Dit hoofdstuk vangt aan met een korte beschrijving van de ontstaansgeschiedenis van de regelgeving betreffende huur van handelsruimte en de *ratio legis* voor elk van de onderzochte landen (Afdeling 1). In het licht daarvan wordt aansluitend getracht om de belangen welke de betrokken wetgevers voor ogen hadden, te detecteren en te expliciteren. Daarvan wordt een inventaris opgemaakt (Afdeling 2). Aan het einde van dit hoofdstuk wordt kort ingegaan op de aard van de betrokken regelgeving. Meer bepaald wordt onderzocht in welke mate gebruik wordt gemaakt van dwingend recht om bepaalde belangen te beschermen (Afdeling 3).

Afdeling 1. Ontstaansgeschiedenis

36. De Belgische Handelshuurwet. – In België werden de eerste stappen naar een bijzondere regelgeving op het gebied van handelshuur tijdens het interbellum gezet. De beweging daartoe was weliswaar al voor de Eerste Wereldoorlog op gang gekomen, doch kende voornamelijk nadien een opmerkelijke groei. Vóór WO I was er weinig behoefte aan een bijzondere regeling. De huurrelaties waren van nature stabiel. De oorlog vormde echter een belangrijke cesuur:

“De verwarring die na elken oorlog heerscht, heeft voor gevolg sommige persoonlijke belangen scherper tegenover elkaar te stellen en de misbruiken, die vroeger uitzonderingen waren gebleven, talrijker te maken. Anderzijds, de plotselinge uitbreiding van den handel, de ombouwing der steden, de toeneming der bevolking in de steden ten nadeele van het platteland, de aanzienlijke verkeerstoevloed in sommige centra of verkeersaderen der ombouwde steden; de beperking der handelslokalen op deze inzonderheid nagevraagde plaatsen, alsmede de stilstand in het bouwen van vaste goederen wegens den woningnood, dit alles gaf aanleiding tot menige praktijk waartegen wettelijke bescherming werd vereischt”¹⁵³.

De positie van de huurders werd kwetsbaar. De aloude balans der gelijkheid kwam onder druk te staan (*cf. supra*, nr. 3 e.v.)¹⁵⁴:

“Het Burgerlijk Wetboek (...) scheen er in gelukt te zijn het evenwicht te houden tusschen de strijdige belangen van de eigenaars van huizen en die van hun huurders. (...) Thans is de strijd van tegenover elkaar staande belangen in een meer utilitaristische maatschappij bitterder

¹⁵³ MvT, *Parl. St.* Kamer 1926-1927, nr. 92, 1.

¹⁵⁴ Vgl. voor *Nederland* KERPESTEIN 2007, 72. Tevens: G.M. KERPESTEIN, “Een kijkje over de schutting. Het nieuwe pachtrecht vergeleken met het huurrecht bedrijfsruimte”, *T.Agr.R.* 2008, 109.

geworden, het najagen van persoonlijke voordelen laat er minder vrij spel aan het rechtvaardigheidsgevoel en aan de tradities waardoor de betwistingen verzacht werden. De in de stadsagglomeraties gelegen vaste goederen die voor handel en nijverheid zijn bestemd, zijn tijdens de economische crisis die het land doorgemaakt heeft, van eigenaar veranderd, en hebben dikwijls gediend niet tot het doen van geldbeleggingen, maar tot speculatieve doeleinden”¹⁵⁵.

De oorlog en verstedelijking zorgden voor een nieuw klimaat waarin de handelshuurder in verdrukking kwam. Problematisch was vooral het feit dat verhuurders profiteerden van de vruchten van de inspanningen van de huurders, door een hernieuwing van de huurovereenkomst te weigeren en het (commercieel verbeterde) goed zelf te exploiteren, dan wel te verhuren aan een andere handelaar¹⁵⁶.

De eisen van de handeldrijvende huurders vonden weerklank in het Parlement, onder de benaming ‘*propriété commerciale*’ (daarover *infra*, nr. 38). Het vertrekpunt was het wetsvoorstel Wauwermans van 12 juni 1924¹⁵⁷, na verval door ontbinding van de Kamers hernomen op 3 februari 1927¹⁵⁸. Dit voorstel kwam trouwens, na amendering in de Kamer¹⁵⁹, dicht in de buurt van het wetsvoorstel dat leidde tot de huidige Handelshuurwet. Ook de Regering legde een wetsontwerp neer. Dat ging regelrecht in tegen het voorstel Wauwermans, en wilde veel minder huurbescherming bieden¹⁶⁰. Dat beperkte voorstel leidde uiteindelijk tot de Wet van 30 mei 1931¹⁶¹. De wetgever verwierp de idee van een minimumduur, met recht op hernieuwing, alsook het recht om bepaalde werken uit te voeren aan het gehuurde goed, zoals voorgesteld in het voorstel Wauwermans¹⁶². De belangrijkste elementen van de Wet van 1931 waren: een verbod van een uitdrukkelijk ontbindend beding; de neutralisering van het verbod op onderhuur en huuroverdracht in het belang van de handelszaak; een (beperkte) vergoeding wegens uitzetting.

Deze maatregelen brachten echter weinig zoden aan de dijk voor de huurders. Hun toestand werd niet merkkelijk verbeterd¹⁶³. Niet veel later brak de Tweede Wereldoorlog uit. De oorlogsomstandigheden zorgden opnieuw voor misbruiken¹⁶⁴. Al snel (op 20 november 1946) werd een wetsvoorstel neergelegd teneinde de handelszaak beter te beschermen:

¹⁵⁵ MvT, *Parl. St.* Kamer 1928-1929, nr. 64, 1.

¹⁵⁶ Vgl. H. DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 780, A.

¹⁵⁷ *Parl. St.* Kamer 1924-1925, nr. 312.

¹⁵⁸ MvT, *Parl. St.* Kamer 1926-1927, nr. 92.

¹⁵⁹ Zie het verslag: *Parl. St.* Kamer 1927-1928, nr. 277.

¹⁶⁰ MvT, *Parl. St.* Kamer 1928-1929, nr. 64. Zie ook PATERNOSTRE, nr. 6 e.v.

¹⁶¹ Daarover o.m. H. DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nrs. 778 e.v.

¹⁶² Zie ook DE PAGE, nr. 779.

¹⁶³ Voor een overzicht van de wetsvoorstellen sinds de Wet van 1931 en het voorstel dat tot de huidige Handelshuurwet leidde: PATERNOSTRE, nr. 12.

¹⁶⁴ *Hand.* Senaat 20 december 1949, 90: “*On veut progresser plus vite, on veut gagner plus vite et aussi gagner davantage. Il en est résulté de l’insécurité et de l’incertitude dans les relations entre bailleurs et preneurs, parce que dans cette forme ultra-ancienne de contrat qu’est le bail régissant la location des choses est née la spéculation immobilière, inconnue jusqu’alors*”.

“Het komt te gepaster stonde en wel op het oogenblik waarop de handel en de nijverheid, in het kader van een economie waarvan het uitzicht door de oorlogsontredingen gewijzigd werd, een nieuwe vlucht zullen nemen. Het is trouwens het normaal eindresultaat van een lange voorbereidingsperiode waarvan de wet van 30 mei 1931 slechts het uitgangspunt was”¹⁶⁵.

Het initiële wetsvoorstel had een ruim opzet. Het bestond uit 2 delen: het eerste betrof de huur van de handelsinrichtingen; het tweede, de verkoop en verpanding van de handelszaak. De huidige handelshuurwet stamt dus uit een voorstel, bedoeld om de *handelszaak* een omvattende regeling te geven. De *handelseigendom* werd als een werkelijkheid beschouwd, onderscheiden van de grondeigendom, en als zodanig behandeld en beschermd¹⁶⁶. De Senaat wijzigde het voorstel van de Kamer grondig. Het tweede deel, betreffende de verkoop en verpanding werd weggelaten. Niet onbelangrijk is de inperking door de Senaat van het toepassingsgebied tot kleinhandel (daarover *infra*, nr. 54). De Senaat trok, meer algemeen, de bescherming van de huurder minder ver door dan de Kamer. Aan de – klassieke – onroerende eigendom werd zo min mogelijk getornd. Ook de opname van de regeling in het Burgerlijk Wetboek vindt zijn oorsprong in de Senaat. Daarmee wilde die in de verf zetten dat zo weinig mogelijk werd afgeweken van de klassieke beginselen van het privaatrecht. De Kamer volgde dit standpunt later (zij het, met de nodige tegenzin¹⁶⁷). De wetgever beoogde geen algehele afwijking van de principes van het Burgerlijk Wetboek, doch (slechts) een aanpassing van de verhuring van handelseigendommen aan de toenmalige evolutie, waardoor aan zulke verhuringen de nodige stabiliteit werd gegeven. Op 30 april 1951 zag de huidige Handelshuurwet het licht.

De wet van 29 juni 1955 bracht kort daarop een aantal fundamentele correcties aan inzake onderhuur. De rechtspraak van het Hof van Cassatie bleek namelijk problematisch voor de bescherming van de onderhuurder (niet-eigenaar van de handelszaak) (*infra*, nr. 67). De wet van 27 maart 1970 bracht het aantal huurhernieuwingen ten slotte van twee naar drie. Sindsdien bleef de Handelshuurwet ongewijzigd.

37. De Franse *bail commercial*. – De Belgische ontstaansgeschiedenis is historisch wellicht een verkeerd vertrekpunt. De bakermat van het handelshuurrecht ligt in Frankrijk. Daar haalde de Belgische wetgever zijn mosterd. De problemen van de handeldrijvende huurders waren in beide landen gelijkaardig. Het eerste wetsvoorstel in Frankrijk dateert (al) van 1911¹⁶⁸. Tot het einde van de Eerste Wereldoorlog werd een handelshuurder in Frankrijk

¹⁶⁵ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 1.

¹⁶⁶ PAUWELS, nr. 2. Voor een overzicht van de parlementaire behandeling, zie: PATERNOSTRE, nr. 16 e.v.

¹⁶⁷ Vgl. PAUWELS, nr. 4 omtrent de tweede behandeling in de Kamer: het was een stemming uit gelatenheid, om er komaf mee te maken; want hoewel de meeste leden van de Kamer de opvattingen van de Senaat niet deelden, werden geen grondige wijzigingen meer aangenomen, omdat zij wisten dat de Senaat deze toch niet zou hebben aanvaard. Tevens: *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 4: het door de Senaat gewijzigde ontwerp is een goed vertrekpunt voor een wetgeving waarop men reeds te lang wacht. De praktijk zal de mogelijke leemten ervan en daardoor later aan te brengen wijzigingen aan het licht brengen.

¹⁶⁸ Voorstel van 5 december 1911, *Parl. St.* Kamer 1917, nr. 1427. Zie M. LABORDE-LACOSTE, “Les métamorphoses du louage des immeubles de 1804 à 1964”, in *Mélanges offerts à René Savatier*, Parijs, 1965, p. 428, nr. 10.

nochtans niet bijzonder beschermd. Het gemeenrechtelijke huurrecht uit de *Code civil* beheerste de huurrelatie. Contractvrijheid was het codewoord. De verhuurder kon bij het verstrijken van de duur (art. 1737 C.civ.), een hernieuwingsverzoek zonder meer afwijzen; zonder zich te hoeven bekommeren omtrent de schade die de huurder hierdoor mogelijk opleep. Meer zelfs. Hij kon vervolgens zelf een (gelijksoortige) handel in het goed gaan drijven, dan wel het goed aan een derde verhuren (tegen een hogere huurprijs). Weliswaar vonden de handelaars vaak in de nabije omgeving een gelijkwaardig pand. Dat veranderde echter door oorlogsvernielingen en de daarmee gepaard gaande vastgoedcrisis. Door de oorlog ontstond een ernstig tekort aan handelsruimte(n)¹⁶⁹. In grote steden, zoals Parijs, impliceerde de niet-hernieuwing van de huur doorgaans het faillissement van de handelaar. Dat probleem vergrootte nog doordat verhuurders opteerden voor contracten van kortere duur, in de hoop dat grote ondernemingen een hogere huurprijs zouden bieden; hetgeen veelvuldig geschiedde¹⁷⁰ (vgl. *supra*, nr. 36 voor wat België betreft). De enige optie voor de huurder bestond erin om aan de grillen van de verhuurder tegemoet te komen, en exorbitante huurprijzen te betalen teneinde hernieuwing van de huur te verkrijgen.

Na WO I wijzigde echter de socio-economische verhouding tussen huurders en verhuurders door een toename van het aantal handelaars, alsook door de toegenomen waarde van de handelszaak¹⁷¹. De vraag rees of de handelaar die werd gedwongen om de lokalen te verlaten, aldus niet werd uitgewonnen van zijn handelszaak, die de wet van 1909 betreffende de handelszaak (*fonds de commerce*) nochtans had erkend¹⁷². Het eigendomsrecht op de handelszaak bracht a.h.w. ‘van nature’ een ‘*propriété commerciale*’ mee wat de lokalen betreft waarin de handelszaak werd uitgebaat¹⁷³.

Het conflict tussen de handelseigendom en de klassieke onroerende eigendom¹⁷⁴ werd beslecht door de Wet van 1926. Die had tot doel de handelszaak te beschermen¹⁷⁵, doch met

¹⁶⁹ Zie P. CHAUEAU, “Métamorphose de la propriété commerciale”, in *Mélanges offerts à Jean Brethe de la Gressaye*, Bordeaux, 1969, 111.

¹⁷⁰ Zie o.m. J. ESCARRA, *Principes de droit commercial*, T. I., Parijs, 1934, nr. 530; P. CHAUEAU, “Métamorphose de la propriété commerciale”, in *Mélanges offerts à Jean Brethe de la Gressaye*, Bordeaux, 1969, 111; AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 1; AUQUE, nr. 2; P. DIDIER en Ph. DIDIER, *Droit commercial* T. I, *Introduction générale. L’entreprise commerciale*, Parijs, 2005, nr. 457; RUET 2006, nr. 5. Zie voor een kort ‘historisch’ overzicht ook: M.-L. SAINTURAT, “La prédominance d’un élément: la protection statutaire du local”, *AJDI* 2001, 1049.

¹⁷¹ AUQUE, nr. 3.

¹⁷² De handelszaak werd een kredietinstrument, en ook de vervreemding ervan werd geregeld. Manco van die wet was echter de *bescherming* van de handelszaak. Dat liet zich in het bijzonder voelen indien de eigenaar van de handelszaak huurder van het goed was waarin de zaak was gevestigd, en des te meer na WO I. Immers, “supprimer le bail équivaut, en fait, à la suppression du fonds de commerce”: R. GARRON, “L’évolution de la législation relative aux baux commerciaux”, *D.* 1966, 71.

¹⁷³ Kritisch daarover: P. DIDIER en Ph. DIDIER, *Droit commercial* T. I, nr. 457: “De deux choses l’une, en effet: ou bien la clientèle est attachée au commerçant et elle le suivra dans son déménagement, ou bien elle ne le suit pas et la preuve est faite qu’elle ne lui appartient pas. Aussi cette idée n’aurait-elle probablement pas eu de suites si, au lendemain de la première guerre mondiale, notre pays n’avait pas connu l’effet conjugué de plusieurs raisons, une grave pénurie de locaux, et, en particulier, de locaux à usage industriel et commercial”.

¹⁷⁴ CHAUEAU, o.c., in *Mélanges offerts à Jean Brethe de la Gressaye*, 111; GARRON, o.c., *D.* 1966, 71: “Entre les deux maux, le législateur, depuis le 30 juin 1926, avait choisi le moindre: il avait préféré porter atteinte à la propriété de l’un – en l’occurrence le bailleur – plutôt que d’anéantir la propriété de l’autre – en l’occurrence le locataire – par l’institution d’un droit au renouvellement”. Tevens: AUQUE, nr. 10.

het nodige respect voor de essentiële attributen van het eigendomsrecht. Er was nog te veel eerbied voor het eigendomsbegrip, zoals door de Franse Revolutie overgeleverd, om al te grote inbreuken erop toe te staan¹⁷⁶. De eis voor een absoluut recht op huurhernieuwing werd niet ingewilligd. De wetgever wilde de stabiliteit van de handelszaak verzekeren; meer zekerheid aan de exploitant bieden. Daartoe werd de *hernieuwing* van de huur wettelijk geregeld¹⁷⁷. Het wettelijke ingrijpen geschiedde grotendeels op grond van klassieke civiele technieken: misbruik van recht en verrijking zonder oorzaak¹⁷⁸. Kernpunten van de wet van 1926 waren het sanctioneren van een abusieve weigering van de huurhernieuwing d.m.v. een uitzettingsvergoeding bij gebrek aan rechtmatig motief¹⁷⁹; het vastpinnen van de huurprijs tegen marktvoorwaarden bij huurhernieuwing; het tegemoetkomen aan ongerechtvaardigde verrijkingen, in de vorm van de meerwaarde van het goed door verbeteringen die de huurder aanbracht, alsook de waarde van de cliëntèle bij uitoefening van een gelijkaardige handel door de nieuwe bezetter¹⁸⁰. De Wet van 1926 vormde een belangrijke inspiratiebron voor het Belgische recht, alsook voor het Engelse (*infra*, nr. 39).

De nasleep van de Tweede Wereldoorlog, met weerom een acute crisis in de vastgoedmarkt, legde de gebreken en hiaten van de Wet van 1926 bloot¹⁸¹. Die was bovendien voordien bovendien al talrijke keren gewijzigd, waardoor het geheel een onoverzichtelijk lappendeken was geworden¹⁸². De materie werd daarom hervormd (door de Regering) bij het Decreet van 30 september 1953, dat alle voorgaande wetten ophief. Dat Decreet ging veel verder dan een loutere reglementering van het recht op huurhernieuwing zoals de Wet van 1926 deed. De essentialia van de huurrelatie werden gereguleerd. Er werd een wettelijk statuut voor de handelshuur geschapen, ter bescherming van de huurder¹⁸³. Een nieuw evenwicht werd vastgelegd, “*situé à un niveau supérieur d'interventionnisme étatique*”¹⁸⁴. De oude regels van de Wet 1926 werden autonoom; ze werden losgekoppeld van hun burgerrechtelijke grondslagen (rechtsmisbruik en verrijking zonder oorzaak). Maar ook het

¹⁷⁵ Zie Cass. fr. 18 februari 1941, *Gaz.Pal.* 1941, I, 564. Tevens: AUQUE, nr. 10; BLATTER 2006, nr. 6. In dezelfde zin: P. DE BELOT, “Soixante-treize ans de propriété commerciale”, *Gaz.Pal.* 2000, I, doct., 56.

¹⁷⁶ Vgl. CHAUVÉAU, o.c., in *Mélanges offerts à Jean Brethe de la Gressaye*, 112. Vgl. trouwens Cass. fr. 18 februari 1941, *Gaz.Pal.* 1941, I, 564; de Wet 1926 “*n’a entendu porter atteinte au droit de propriété que dans la mesure nécessaire à la conservation de ce fonds (...)*”.

¹⁷⁷ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 6, p. 8.

¹⁷⁸ Die principes werden van meet af aan – ook vóór WO I – ingeroepen ter verantwoording van enig wettelijk ingrijpen: M. LABORDE-LACOSTE, “Les métamorphoses du louage des immeubles de 1804 à 1964”, in *Mélanges offerts à René Savatier*, Parijs, 1965, p. 428, nr. 10. *Idem*, p. 435, nr. 27: “*Le fondement des ces indemnités – l’abus de droit, l’enrichissement sans cause – traduit bien la situation de fait préjudiciable qu’elles tendent à réparer*”. Zie daarover ook: D. BASTIAN “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 81 e.v.

¹⁷⁹ Voor zover 2 jaar handel werd gedreven. Bovendien voorzag de wet in diverse gevallen waarin de verhuurder de huurhernieuwing kon weigeren zonder vergoeding.

¹⁸⁰ Zie AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 3-4.

¹⁸¹ RUET 2006, nr. 5, p. 4. Tijdens de oorlog werden de handelshuren trouwens meermaals bij wet verlengd, zodat ze niet zouden eindigen.

¹⁸² Zie V. JAUFFRET, “Le nouveau statut des baux commerciaux”, *RTDcom.* 1953, 833, nr. 1.

¹⁸³ Vgl. BLATTER 2006, nr. 7. Vgl. J.-B. BLAISE, *Droit des affaires. Commerçants, concurrence, distribution*, Parijs, 2007, nr. 522: een statuut dat “*laisse peu de place à la liberté contractuelle et qui est l’image même du dirigisme en matière contractuelle*”.

¹⁸⁴ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 7, p. 10-11 (eigen cursivering).

Decreet van 1953 was geen eindpunt. Talrijke wetten en decreten wijzigden of vulden de materie aan. De rechten van de huurder werden telkens uitgebreid¹⁸⁵. De focus lag eenzijdig op de huurder; de ‘*propriété « active »*’ haalde de bovenhand op de ‘*propriété « oisive »*’¹⁸⁶.

Van belang was o.m. de wet van 12 mei 1965. Die accentueerde de tendens om (meer) rekening te houden met de persoon van de huurder¹⁸⁷. Kernpunt was de mogelijkheid tot volledige ‘*déspécialisation*’. Dat is het recht om een volstrekt andere activiteit te gaan voeren, waardoor een volkomen andere cliëntèle wordt aangetrokken (*infra*, nr. 65). Dat zorgde voor een belangrijke perspectiefwijziging: voortaan lag het accent op de activiteit van de huurder, veeleer dan op diens eigendom¹⁸⁸. Het huurrecht op zichzelf werd beschermd, als werktuig, als economische waarde. De handelszaak mocht volledig verdwijnen door volledige despecialisatie, het huurrecht zou niettemin wettelijke bescherming blijven genieten¹⁸⁹. De ommekeer ingezet met het Decreet 1953, namelijk van bescherming van de handelszaak naar doorgedreven bescherming van de persoon van de huurder (en van het huurrecht *as such*), wordt versterkt door de latere wetgeving. Nochtans mag die evolutie niet worden overdreven. Het koninginnestuk van de regeling is nog steeds het recht op huurhernieuwing, ter bescherming van de handelszaak (vermits enkel de huurder-eigenaar van de handelszaak recht heeft op hernieuwing; *infra*, nr. 234); een volledige despecialisatie blijkt daarentegen eerder zelden voor te komen.

Bij de Wet van 18 september 2000 werden de bepalingen van het Decreet 1953 grotendeels overgebracht naar de *Code de commerce* (art. L. 145-1 tot L. 145-60). Inhoudelijk werden geen wijzigingen aangebracht¹⁹⁰. Deze codificatie werd nadien aangevuld met o.m. de wet MURCEF van 11 december 2000 (op het gebied van de huurprijsherziening). Recentelijk werd ook het reglementaire gedeelte van het Decreet 1953 overgebracht naar de C.com. bij Decreet nr. 2007-431 van 25 maart 2007¹⁹¹.

In september 2003 werd een werkgroep ingericht, met het oog op onder meer “*évaluer la nécessité et, le cas échéant, les modalités d’une évolution du régime des baux professionnels*”. Die stelde een aantal (voornamelijk technische) wijzigingen voor in het zgn. verslag Pelletier (2004), *Propositions pour une modernisation du régime juridique des baux commerciaux et professionnels*¹⁹². De voorstellen vinden slechts mondjesmaat ingang in het Franse recht¹⁹³.

¹⁸⁵ Zie ook AUQUE, nr. 8.

¹⁸⁶ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 7, p. 12.

¹⁸⁷ GARRON, *o.c.*, D. 1966, 72 en 73. In dezelfde zin: P. DE BELOT, “Soixante-treize ans de propriété commerciale”, *Gaz.Pal.* 2000, Doctrine, 58.

¹⁸⁸ GARRON, *o.c.*, D. 1966, 73.

¹⁸⁹ BLATTER 2006, nr. 13. In dezelfde zin al: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, XIV. Tevens: AUQUE, nr. 10.

¹⁹⁰ Zie Cass. fr. 3^e civ. 19 maart 2003, *Bull.civ.* III, nr. 68. Tevens o.m. F. AUQUE, “La codification des baux commerciaux à droit ‘presque’ constant”, *JCP G* 2000, nr. 45, 2003; J.-P. BLATTER, “Pour une lecture à droit constat d’une codification à droit constant”, *AJDI* 2001, 113.

¹⁹¹ Daarover “Nouvelle partie réglementaire du code de commerce et baux commerciaux”, *AJDI* 2007, 271.

¹⁹² Zie daarover P. PELLETIER, “Propositions de modernisation des baux commerciaux et professionnels”, *Deffr.* 2004, 1033. Tevens: F. AUQUE, “Les propositions de réforme du statut des baux commerciaux”, *JCP G* 2004, act. 371; J.-D. BARBIER, “Le rapport Pelletier est-il bien inspiré?”, *Gaz.Pal.* 29-30 september 2004, 23; “Libres propos: Le loyer dans le rapport Pelletier”, *Loyers et copr.* juni 2004, 6; “Libres propos: La

38. Intermezzo. – *Propriété commerciale*. – Hoewel het begrip *handelseigendom* nergens in de *Belgische* Handelshuurwet te vinden is, was het van belang om de huidige Handelshuurwet het levenslicht te laten zien. De huurders bundelden hun eisenpakket van meet af aan in de verwezenlijking van de zgn. ‘*propriété commerciale*’, een uit Frankrijk overgewaaid begrip. Niet toevallig was het wetsvoorstel Wauwermans getiteld ‘Wetsvoorstel betreffende de handelseigendom’. De wetgever van 1931 bestempelde de ‘handelseigendom’ echter als een leeg begrip, zonder positieve inhoud, evenzeer verkeerd als anti-juridisch; kortom, als een (gevaarlijke) metafoor¹⁹⁴. De handelseigendom is immers geen eigendomsrecht (in klassieke zin)¹⁹⁵. Nochtans is de kwalificatie als ‘eigendom’ van tel¹⁹⁶.

Geformuleerd als *handelseigendom*, was een inbreuk op de onroerende eigendom makkelijker te verantwoorden. Het ingaan op de eisen van de handelaars was daardoor eenvoudiger. Dát er een inperking moest komen stond buiten kijf. Het conflict tussen twee eigendomsrechten moest worden beslecht. Een evenwicht moest worden gevonden¹⁹⁷.

Bij de totstandkoming van de huidige Handelshuurwet werd dan ook uitgebreid debat gevoerd tussen voor- en tegenstanders van de ‘*propriété commerciale*’. Uiteindelijk werd de ware toedracht ervan in het Parlement als volgt verwoord:

“Het is een streven van de handeldrijvende huurder naar *vastheid* en naar de *vrije beschikking* over zijn huurovereenkomst. Het is, uitgedrukt in drie woorden, wat men het ‘recht op huurceel’ noemt of juister nog, het recht dat de huurder opeist om op nagenoeg onbeperkte wijze en bij voorkeur op alle anderen, de hernieuwing van zijn huurovereenkomst te bekomen, of straffe van een uitwinningsvergoeding. (...) Wanneer men die betrachting een eigendomsrecht noemt, dan begaat men een erge verwarring (...) Daarbuiten bestaat er meestal een gewettigd *belang*, dat de bescherming van de wet verdient. Maar dit is al, en de

durée dans le rapport Pelletier”, *Loyers et copr.* juli-augustus 2004, 5. Daarover o.m. F. AUQUE, “Les propositions de réforme du statut des baux commerciaux”, *JCP G* 2004, act. 371.

¹⁹³ Recentelijk bv. de wet van 4 oktober 2008. Daarover: J.-P. BLATTER, “La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l’économie et les baux commerciaux”, *AJDI* 2008, 649.

¹⁹⁴ MvT, *Parl. St. Kamer* 1928-1929, nr. 64, 2.

¹⁹⁵ H. DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 780, B.

¹⁹⁶ Zie ook C. VAN REEPINGHEN, “La ‘propriété commerciale’ en droit belge”, *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 114. Tevens: G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, Parijs, 1955, 208: “*Les titulaires de droits créés par contrat et dépendant du droit d’autrui essayent de lui donner l’éminente dignité de la propriété: le locataire veut faire une propriété de son droit au bail. (...) Il s’agit pour chacun d’eux de s’assurer la valeur de son droit soit par la possibilité d’une cession, soit par l’octroi d’une indemnité dans le cas où il serait méconnu*”.

¹⁹⁷ In dezelfde zin: G. RIPERT en R. ROBLOT (bewerkt door L. VOGEL), *Traité de droit commercial*, T. 1, V.1, Parijs, 2001, nr. 600. Vgl. MvT, *Parl. St. Kamer* 1926-27, nr. 92, 4. Vgl. voor Nederland: SMIT/EVERS 1997, 13: “Naar Nederlandse maatschappelijke opvattingen kan men stellen dat het bij de regeling van de rechtspositie van de huurder van bedrijfsruimte gaat om het scheppen van een rechtsverhouding tussen de eigenaar van het pand enerzijds en de eigenaar van de onderneming anderzijds. De eigendom van de een noch de eigendom van de ander mag door de tegenpartij *onevenredig worden ingeperkt*”.

eisen in verband met dit belang mogen geen inbreuk maken op de hoofdeigenschappen van de eigendom”¹⁹⁸.

Het begrip handelseigendom is dus een hefboom geweest¹⁹⁹. Het is geen juridisch begrip, maar reflecteert de *belangen* van de handelsdrijvende huurders. PATERNOSTRE verklaart:

*“Qu’importe si l’on le qualifie ou non l’intérêt en cause du nom de propriété. L’essentiel est que les commerçants acquièrent les moyens de défense nécessaires, par le droit au bail qui constitue la sauvegarde la plus efficace de leurs intérêts”*²⁰⁰.

Alleszins kan moeilijk worden gewaagd van een echte ‘*propriété commerciale*’, gezien de ‘beperkte’ rechten die de huurder werden toegekend²⁰¹. Immers, voornamelijk het recht op automatische eeuwigdurende huurhernieuwing dat de huurders nastreefden, werd ‘*propriété commerciale*’ genoemd²⁰²; “*ce qui permet à ses défenseurs de paraître défendre la propriété en réduisant les droits du propriétaire*”²⁰³. Van zo’n onbeperkt en onvoorwaardelijk recht op huurhernieuwing is in het Belgische recht geen sprake (*infra*, nrs. 222 en 231). Het begrip is dan ook uit de (juridische) taal verdwenen²⁰⁴. De weerstand ertegen heeft echter een aantal inefficiënties in de huidige wetgeving doen sluipen.

In Frankrijk wordt het begrip ‘*propriété commerciale*’ thans wel nog gehanteerd. Het is een synoniem voor het recht op huurhernieuwing (in Frankrijk wel een onbeperkt recht; *infra*, nr. 231)²⁰⁵. Doch de rechtsleer bekritiseert (om dezelfde reden als in België): de benaming is juridisch-technisch verkeerd omdat *in se* een *persoonlijk* recht is bedoeld, namelijk het recht op huurhernieuwing. Wel stemt het in Frankrijk (meer) overeen met een economische realiteit, namelijk het omzeggens absolute karakter. Het recht op hernieuwing heeft een zelfde kracht en efficiëntie als een ‘handelseigendomsrecht’²⁰⁶.

¹⁹⁸ Parl. St. Kamer 1946-1947, nr. 20, 3-4 (eigen cursivering). Zie al Parl. St. Kamer 1928-1929, nr. 195, 2: “Moesten wij den handelseigendom bepalen, dan zouden wij zeggen dat hij vertegenwoordigt het geheel der belangen, der waarden en der rechten welke de bedrijvigheid van den handelaar in zich besluit”.

¹⁹⁹ MvT, Parl. St. Kamer 1926-1927, nr. 92, 4: “Wanneer de gemeenschap aan het recht van den huurder eener handelszaak de benaming ‘handelseigendom’ geeft, dan wil zij dit recht op bijzonder krachtadige wijze bevestigen, het in zekere mate versterken en *de tusschenkomst van den wetgever rechtvaardigen*, niet alleen om den tijdelijken eerbied er van, maar ook om het behoud met een rechtmatigen duur te verzekeren” (eigen cursivering). Vgl. PATERNOSTRE, nr. 2.

²⁰⁰ PATERNOSTRE, nr. 1, p. 30. En voorts: “*Quoi qu’il en soit, l’expression, qui à l’origine synthétisait le programme des revendications des locataires commerçants et de leurs aspirations à la stabilité et à la libre disposition de leur ‘droit au bail’, si impropre qu’elle puisse paraître, a néanmoins fait fortune et tend de plus en plus à s’intégrer dans la terminologie juridique, pour caractériser l’intérêt dont les preneurs commerçants demandent la protection et la somme de droits que le législateur entend leur accorder à cet effet*”.

²⁰¹ DE PAGE, nr. 870, D, p. 808.

²⁰² PATERNOSTRE, nr. 176.

²⁰³ DIDIER & DIDIER, *Droit commercial* T. I, nr. 457.

²⁰⁴ Het is bv. geen lemma in het *De Valks Juridisch Woordenboek*, Antwerpen, 2004.

²⁰⁵ Zie ook D. BASTIAN, “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitain*, T. VI, Parijs, 1952, 77; J. ESCARRA, *Principes de droit commercial*, T. I, Parijs, 1934, nr. 531; G. RIPERT en R. ROBLOT (bewerkt door L. VOGEL), *Traité de droit commercial*. T. 1, V.1, Parijs, 2001, nr. 599.

²⁰⁶ RUET 2006, nr. 3-4. In dezelfde zin gaat ook AUQUE, nr. 3.

39. De Engelse *Business Tenancy*²⁰⁷. – Sinds het einde van de 19^e Eeuw groeide ook in Engeland de idee van een bijzondere regeling voor ‘*business tenancies*’. Meer algemeen ontstond rond 1890 een toenemende spanning tussen huurders en verhuurders. Als gevolg van stijgende interesten, stegen de huurprijzen aanzienlijk. Voornamelijk de werkende klasse was hiervan het slachtoffer. Hierdoor wijzigden de huurverhoudingen fundamenteel.

Al in 1889 werd de noodzaak van beschermingswetgeving ten voordele van commerciële huurders principieel aanvaard²⁰⁸. Er werd vastgesteld dat bepaalde verhuurders hoge huurprijzen eisten als voorwaarde voor huurhernieuwing. Wilde de huurder daaraan niet voldoen, dan zou hij worden uitgezet bij het verstrijken van de huur. Behoudens het gehuurde goed, verloor de huurder daardoor ook de waarde van allerhande verbeteringen die hij had aangebracht, alsook de *goodwill* die hij had opgebouwd. Om die reden werd een *compensatieregeling* voorgesteld. Een efficiënte regeling daarvan zou verhuurders de nodige impulsen geven om tot hernieuwing over te gaan. Overheidsingrijpen werd om die reden gerechtvaardigd geacht.

Nochtans duurde het zo’n 38 jaar alvorens de eerste wetgeving daadwerkelijk ontstond²⁰⁹. Een belangrijke motor was ook hier de Eerste Wereldoorlog. Een tekort aan nieuwe gebouwen en de heropleving van de handel bewerkstelligden een wedijver voor handelspanden²¹⁰. De abnormaal hoge vraag gekoppeld aan een inadequaat aanbod creëerden een markt waarin verhuurders hun dominante (onderhandelings)positie konden uitbuiten. De hoge huurprijzen legden de negatieve effecten van de vrije markt bloot. Om naoorlogs economisch herstel mogelijk te maken, moesten de bestaande handel en handelspanden behouden blijven, en om economische expansie en uitbreiding van de handel te bevorderen, dienden nieuwe gebouwen te worden opgericht. De huurders moesten tot investeringen worden aangezet, en dus moest hen de nodige zekerheid en stabiliteit worden geboden²¹¹.

Omtrent de te bewandelen weg bestond echter geen overeenstemming in het Parlement, en in 1924 had de markt zich inmiddels zelf gecorrigeerd: er was niet langer een tekort aan handelspanden. Ook de noodzaak van een regeling in het algemene belang was minder accuut geworden. De problemen voor de huurders verdwenen nochtans niet. Problematisch was onder meer het feit dat hogere huurprijzen werden gevraagd in ruil voor instemming door de verhuurder met verbeteringen door de huurder aan het goed. Vooral in grote steden, zoals Londen, lieten die problemen zich voelen. Deze ontwikkelingen mondden uit in de *Landlord and Tenant Act 1927*, in essentie (naar Frans voorbeeld; *supra*, nr. 37) gericht op compensatie van de verbeteringen en verloren *goodwill*²¹². Slechts wanneer

²⁰⁷ Zie omtrent de ontstaansgeschiedenis M. HALEY, “The statutory regulation of business tenancies: private property, public interest and political compromise”, *Legal Studies* 1999, 207.

²⁰⁸ Zie het Report van het Selected Committee on Town Holdings, *Reports from Committees*, 1892, vol. 7.

²⁰⁹ Omtrent de redenen daarvan: HALEY, *l.c.*, 1999, 209-210.

²¹⁰ S. BLANDY en C. HUNTER, “Judicial Directions in Landlord and Tenant Law: Different Policies for Different Sectors”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 46.

²¹¹ HALEY, *l.c.*, 1999, 212: “The difficulty, of course, was to devise a regulatory system which prevented landlords from taking undue advantage of the abnormal demand for business accommodation and yet did not discourage new investment in property development.”

²¹² S. BLANDY en C. HUNTER, *o.c.*, 46. De regeling betreffende vergoeding voor verbeteringen is thans nog altijd van kracht; *infra*, nr. 367.

compensatie een inadequate remedie zou uitmaken, kon in zeer beperkte gevallen een nieuwe huur worden verkregen. Dit wettelijke ingrijpen betekende een kleine stap vooruit voor de huurders. De Wet van 1927 heeft in de praktijk echter nooit echt gewerkt²¹³. Haar verdienste bestaat er vooral in het belang van een permanent wettelijk ingrijpen ten voordele van ‘*business tenancies*’ te hebben aangegeven, en de weg daartoe te hebben geopend²¹⁴.

Pas in de nasleep van WO II flakkerde de interesse en bezorgdheid voor de ‘*business tenant*’ opnieuw op. Door de oorlogsomstandigheden werden gedurende zo’n tiental jaren geen nieuwe panden gebouwd. Integendeel, vele bestaande panden waren vernield door bombardementen, in het bijzonder in de grote steden. Vanaf 1945 bloeide de handel weer op, en ontstond tussen (oude en nieuwe) handelaars weerom een strijd om geschikte handelspanden. Opnieuw buiten de verhuurders de zittende huurders uit. De wet van 1927 bood onvoldoende bescherming tegen deze praktijken. Uit het *Interim Report on Tenure and Rents of Business Premises*²¹⁵ van het *Leasehold Committee*²¹⁶ bleek dat ingevolge de ‘*inequality in bargaining power*’ huurhernieuwingen werd aangeboden op ‘*take it or leave it*’-basis. Er was veel speculatie om handelspanden op te kopen en als geheel aan grote ondernemingen te verhuren, ten koste van de zittende kleine huurders. Om die reden werd in het *Interim Report* de stabiliteit van de huurrelatie als leidend beginsel naar voren geschoven in plaats van compensatie. Daartoe werd een *prima facie* recht op hernieuwing gecreëerd dat in bepaalde gevallen door de verhuurder kon worden bestreden²¹⁷:

“*Compensation is a very desirable alternative in cases where continuity of tenure is for special reasons out of the question, but it is only a second-best and it should remain in the background – the exceptional procedure, rather than the normal remedy. The business tenant occupies his premises in order to trade, or to pursue his profession: he does not wish to be compensated for being prevented from doing so*” (§ 38).

In het finale rapport²¹⁸ werd het principiële hernieuwingsrecht echter vervangen door de mogelijkheid voor de huurder om in bijzondere omstandigheden een hernieuwing te verkrijgen: “*the landlord’s right of property should not be overridden in any fundamental fashion*”²¹⁹. De (toon)verschillen tussen beide rapporten stonden een vlotte voortgang van wetgevend initiatief in de weg. In januari 1953, werd door de regering een *White Paper*

²¹³ Vooral omdat, teneinde een vergoeding voor goodwill te verkrijgen, minstens 5 jaar handel moest zijn uitgeoefend in het goed. Zie ook D. YATES en A.J. HAWKINS, *Landlord and Tenant Law*, Londen, 1986, 638-639. Zie ook S. BRIDGE, “Commercial Leases Past and Present: The contribution of the Law Commission”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 69.

²¹⁴ HALEY, *l.c.*, 1999, 215.

²¹⁵ 1949, Cmd 7706.

²¹⁶ Ingericht in 1948, met als doel (o.a.) te onderzoeken “*how best to achieve a balance between the interests of the landlords and tenants of property used for professional or business purposes*”: M. DAVEY, *Landlord and Tenant Law*, Londen, 1999, 379.

²¹⁷ Vgl. HALEY, *l.c.*, 1999, 218: “*The Interim Report based its recommendations upon the assumption that business tenants wanted security of tenure and ability to carry on trade without interruption. Compensation was viewed as insufficient to achieve this stability*”.

²¹⁸ *Final Report of the Leasehold Committee* (1950) (Cmd 7982).

²¹⁹ HALEY, *l.c.*, 1999, 220.

(*Government Policy on Leasehold Property in England and Wales*)²²⁰ gepubliceerd, met principes gelijk aan voormeld *Interim Report*: de huurder kreeg een automatisch recht op hernieuwing van de huur tegen marktvoorwaarden, waartegen slechts op beperkte gronden verzet mogelijk was²²¹:

“The landlord of business premises, when an existing tenancy comes to an end, should have the right to resume possession himself if he requires the premises for the purpose of his own business or for the purpose of a scheme of redevelopment. If, however, he does not require the premises for himself for one of these purposes, he is entitled as landlord to a fair contemporary market rent for the premises – neither more nor less: and if the sitting tenant is willing and able to pay that rent and to enter in to other reasonable terms of tenancy, then the sitting tenant had a greater right than any alternative tenant to the tenancy on those terms”.

Het wetsvoorstel, ingediend eind 1953, steunde in aanzienlijke mate op deze *White Paper*. Op 1 oktober 1954 werd de *Landlord and Tenant Act 1954*, Part II (hierna LTA 1954) van kracht. De wet was het eindpunt van een wegvaren van de ‘*sanctity of contract*’, richting een effectief beschermingsregime voor ‘*business tenancies*’²²².

Het Engelse recht heeft een veel beperktere reikwijdte dan de Belgische en Franse variant. Het creëert geen wettelijk statuut, waarin een omvangrijke regeling voor ‘*business tenancies*’ is neergelegd. De wetgever laat de contractvrijheid van partijen zoveel mogelijk onaangetaast. Hij wil zo weinig mogelijk marktverstoring optreden, en de verhuurder geen opbrengst van zijn investeringen in het verhuurde goed ontzeggen. Slechts het einde van het huurcontract wordt daarom gereguleerd, nl. door een principieel recht op hernieuwing in te voeren. Het wettelijke regime is in eerste instantie gericht op onderhandeling tussen partijen omtrent die hernieuwing, finaal onder toezicht van de rechter. De nadruk op hernieuwing i.p.v. vergoeding maakt duidelijk dat de *business* wordt beschermd, en niet de huurder²²³.

De LTA 1954 wordt geacht een goede balans tussen de belangen van beide partijen te hebben gecreëerd²²⁴. Wellicht om die reden werd ze sindsdien slechts twee maal gewijzigd. Bij een eerste round-up bevond de *Law Commission* de wet in het algemeen succesvol²²⁵. De kleine anomalieën en tekortkomingen waarop de commissie wees, vonden hun weerslag in de *Law of Property Act 1969*. Hoewel grotendeels een oefening in fine-tuning en verduidelijking, heeft deze wetswijziging de positie van de verhuurder aanzienlijk versterkt. De onderliggende toon van de wetswijziging van 1969 was meer autonomie in plaats van paternalisme.

²²⁰ Zie daarover ook D. YATES en A.J. HAWKINS, *Landlord and Tenant Law*, Londen, 1986, 639-640.

²²¹ Cmd 8713, 1953, 43.

²²² HALEY, *l.c.*, 1999, 224.

²²³ GARNER-FRITH, nr. 24.06.

²²⁴ D. WOOD, “Landlord and Tenant Law: Mapping the Recent Past”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 10: “*The Act has achieved an almost impossible balance between giving security and continuity to business tenants and, by ensuring that lease renewals are always on market terms, maintaining reversionary values*”.

²²⁵ Report on the Landlord and Tenant Act 1954, Part II (1969), Law Com. Nr. 17.

Illustratief is de mogelijkheid van ‘*contracting out*’, alsook de uitsluiting van korte-duurcontracten (tot 6 maanden)²²⁶.

In 1992 bevestigde de *Law Commission* dat geen fundamentele wijzigingen nodig waren, en de LTA1954 de *test of time* had doorstaan²²⁷: “*The overall balance between landlord and tenant is generally regarded as fair and should be maintained (1.9)*”. Wel werd een gedetailleerde lijst van aanpassingen voorgesteld. Een groot deel daarvan werden recentelijk doorgevoerd bij de Regulatory Reform (Business Tenancies) (England and Wales) Order 2003. Voornamelijk een aantal (zinloze) procedurele vereisten werden afgevoerd (zoals de *counter-notice* van de huurder). Bovendien werden beide partijen op voet van gelijkheid gezet om hun eisen (hernieuwing of weigering daarvan) in rechte af te dwingen²²⁸. Bovendien werd de mogelijkheid om de wettelijke regeling uit te sluiten versoepeld (afschaffing van rechterlijke tussenkomst).

40. Het Nederlandse huurrecht bedrijfsruimte. – Het Nederlandse huurrecht bedrijfsruimte ontstond ‘pas’ op 1 mei 1971, na een periode van studie, bezinning en wetsvoorbereiding van 15 jaar²²⁹. Was er in Nederland dan geen invloed van de oorlog? Toch wel, maar de naoorlogse Huurwet van 1950 is lange tijd blijven voortbestaan. Die voorzag in de behoefte aan huurbescherming (betreffende huurprijzen en opzegging), ten gevolge van de sloop en wederopbouw van panden met de daaraan verbonden schaarste, veroorzaakt door het verlies van vele panden in de oorlog, enerzijds, en de naoorlogse geboortegolf die voor acute woningnood zorgde, anderzijds²³⁰. Deze Huurwet van 1950 bevatte weliswaar geen bijzondere regelgeving betreffende huur van bedrijfsruimte(n), maar de huurder genoot kennelijk een voldoende mate van genotszekerheid. Het systeem functioneerde, zodat er geen dringende behoefte aan aanvullende wettelijke bescherming bestond. De naoorlogse schaarste aan panden nam bovendien stilaan af, en zodoende ook de behoefte aan bijzondere, dwingende regelgeving.

Dat veranderde in de loop van de jaren ’50. Als gevolg van de bouw van de IJ-tunnel in Amsterdam werd op grote schaal onteigend. Zittende huurders werden ontruimd. De huurders van bedrijfspanden werden geconfronteerd met hun juridisch zwakke positie (er was geen financiële compensatie of bescherming). Daarom werd in 1958 de Commissie Houwing geïnstalleerd. Die bereidde de latere wetgeving voor. De aanleiding voor het instellen van deze commissie was dus niet zozeer de civielrechtelijke positie van de huurders, doch het vraagstuk van de positie van de huurders bij onteigening²³¹. Tezelfdertijd bleek echter dat ingevolge belangrijke maatschappelijke veranderingen, zoals verstedelijking, toenemende welvaart en gewijzigde productie- en distributiemethoden, de functie van bedrijfspanden een

²²⁶ Zie S. BRIDGE, “Commercial Leases Past and Present: The contribution of the Law Commission”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 70.

²²⁷ Business Tenancies: A Periodic Review of the Landlord and Tenant Act 1954 (1992), Law Com Nr. 208.

²²⁸ D. WOOD, *o.c.*, 10.

²²⁹ SMIT/EVERS 1997, 3.

²³⁰ KERPESTEIN 2007, 72-73.

²³¹ EVERS 2003, 1.

ander karakter had verkregen²³². De locatiegevoeligheid van bedrijfsruimte werd duidelijk, en gezien de beperkte beschikbaarheid, ook het belang om de huurder ervan te beschermen.

De bescherming van de huurder vertaalde zich oorspronkelijk in een recht op schadevergoeding bij onteigening of opzeggingsbescherming bij huurbeëindiging. Daartoe werd een tijdelijke wet (van 8 februari 1961) in het leven geroepen. Het belang daarvan was voornamelijk het (nieuwe) inzicht dat een probleem van locatiegebondenheid van de (detail)handel in de plaats was gekomen van het probleem van schaarste van panden. Dat inzicht vormt de rode draad van het latere huurrecht bedrijfsruimte²³³.

Op 15 juni 1963 bracht de Commissie Houwing rapport uit (inclusief een ontwerp van wetsvoorstel). Het (ongewijzigde) wetsvoorstel (8875) betreffende het huurrecht ‘bedrijfsruimte’ werd kort nadien (18 oktober 1966) in de Tweede Kamer ingediend. Het beoogde de huurder een zo groot mogelijk genotszekerheid te bieden in combinatie met vrije prijsvorming²³⁴. Zoals in België werd het oorspronkelijk ruime toepassingsgebied (zoals voorgesteld door de commissie Houwing), nl. bedrijfsruimte in het algemeen, in de loop van de parlementaire werkzaamheden ingeperkt²³⁵. Een eng begrip van bedrijfsruimte werd gehanteerd, namelijk de typische bedrijfsruimte waar de plaatsgebondenheid in het algemeen een sterke rol speelt²³⁶. Indien een bedrijfspand geen functie vervult ten aanzien van de beklanting en bereikbaarheid van het publiek, werd huur- en termijnbescherming niet nodig geacht. Dat uitte zich in de beperkte, op plaatsgebondenheid gestoelde werkingssfeer van de wet. De waarde van de onderneming die de huurder in het gehuurde goed exploiteert, hangt nauw samen met de locatie van de onderneming, zodat die niet zomaar kan worden ontruimd²³⁷.

“De regeling inzake huurrecht bedrijfsruimte vormde in beginsel het midden tussen de positie van de eigenaar van het pand, tevens de verhuurder, en anderzijds de positie van de eigenaar van de onderneming, tevens de huurder. Daar het Nederlandse recht het begrip onderneming niet als zaak erkent, in tegenstelling tot het Belgische en Franse recht met het zgn. ‘fonds de commerce’, is op het eerste gezicht wat moeilijk te begrijpen dat aan de eigenaar van het pand in zijn verhouding tot de ondernemer/huurder beperkingen worden opgelegd. Heeft men echter oog voor de verzelfstandiging van de onderneming en voor het feit, dat de eigenaar van de onderneming met zijn gehele inkomenswerving zowel voor zichzelf als voor zijn personeel afhankelijk is van het gebruik van het pand, dan valt beter te begrijpen dat de wetgever een bepaald evenwicht heeft willen scheppen tussen verhuurder en huurder van bedrijfsruimte. Genotszekerheid is van groot belang voor de huurder”²³⁸.

²³² KERPESTEIN 2007, 73.

²³³ KERPESTEIN 2007, 74-75.

²³⁴ EVERS 2003, 2.

²³⁵ *Kamerstukken II 1969/70, 8875, nr. 7.*

²³⁶ EVERS 2003, 2-3.

²³⁷ KERPESTEIN 2007, 70

²³⁸ SMIT/EVERS 1997, 6. Vgl. KERPESTEIN 2007, 87.

Op 1 mei 1971 werd het huurrecht bedrijfsruimte van kracht. De materie werd nadien een viertal keer gewijzigd (in 1975, 2 keer in 1980 en nogmaals in 1981). Met Wetsvoorstel 24 150 (1994-1995) bestond het voornemen om een aantal grondige wijzigingen door te voeren: het toepassingsgebied zou worden verruimd, de verplichte minimumduur zou worden afgeschaft en voor de nadere huurprijsvaststelling zou de marktwaarde als uitgangspunt gelden. Er bestond echter onvoldoende politieke draagkracht voor de voorgenomen wijzigingen. Op 30 november 1999 werd een nieuwe wetsvoorstel 26 932 ingediend, met het oog op de opname van het bedrijfsruimtehuurrecht in het nieuwe Nederlandse BW. Tegelijk zou de Huurwet worden ingetrokken. In dat voorstel werden geen ingrijpende wijzigingen aan de materie aangebracht. De wetgever was het fiasco van wetsvoorstel 24 150 nog niet vergeten. Slechts enkele kleine (technische) issues werden daaruit overgenomen. Uit dit wetsvoorstel vloeide uiteindelijk het nieuwe huurrecht bedrijfsruimte voort, dat inging op 1 augustus 2003.

41. Tussenconclusie. – In Frankrijk kwam zeer vroeg een eerste handelshuurwetgeving tot stand (1926). WO I vormde daarvoor een belangrijke katalysator. De huurder was het slachtoffer van uitbuiting door de verhuurder (met ofwel onredelijke huurvoorwaarden ofwel verlies van goodwill tot gevolg), zodat de wetgever zich genoodzaakt zag in te grijpen. De Franse regeling vormde een inspiratiebron voor zowel de Engelse (1927) als de Belgische (1931) wetgever, die met gelijkaardige problemen werden geconfronteerd²³⁹. In zekere mate hebben deze wetten eenzelfde *ratio legis* en filosofie. Het Nederlandse huurrecht bedrijfsruimte kwam daarentegen pas tot stand op een ogenblik dat de andere landen er al ‘een tweede ronde’ hadden opzitten, nl. toen in gevolge de Tweede Wereldoorlog bleek dat de vorige wetgevende initiatieven de huurders weinig baat brachten. In Nederland was kennelijk niet de oorlog de katalysator voor wetgevend ingrijpen, maar een groot aantal onteigeningen. Alleszins lijkt de gemeenschappelijke conclusie te zijn dat wanneer de commerciële waarde van het bedrijf dreigt teloor te gaan wegens verlies van de locatie – hetzij door winstbejag na de oorlog (België, Frankrijk en Nederland), hetzij door massale onteigeningen (Nederland) – de behoefte aan (dwingend) wettelijk ingrijpen zich doet voelen²⁴⁰. Eenmaal dat besef gegroeid, ligt de weg open naar een bijzondere beschermingsregeling.

Afdeling 2. Beschermde belangen

²³⁹ Omtrent de blijvende invloed voor wat de ontwikkeling in België sindsdien betreft: *Hand.* Senaat 10 januari 1951, 5: “reeds in 1931 werden in ons land schuchtere pogingen aangewend om bescherming te bekomen op het handelsfonds, en deze pogingen wonnen voortdurend aan krachten bij, naarmate de andere landen, zoals Frankrijk, Zwitserland en Engeland ons op dit gebied, door de uitbouw van hun eigen wetgeving, ons de weg hadden aangetoond”.

²⁴⁰ Vgl. ARCHEVEQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 311: “*Des pays très libéraux et peu atteints par la guerre ont eux aussi estimé nécessaire de protéger le fonds de commerce, ce qui démontre bien que cette protection est souhaitable, indépendamment des procédés utilisés pour y parvenir*”. Of zulks juist is, kan op basis van de hier onderzochte landen moeilijk worden bevestigd. Alleszins is het interessant in een ander onderzoek deze bewering nader te onderzoeken.

42. Algemeen. – Op grond van de totstandkomingsgeschiedenis en van de *ratio legis* van de bijzondere beschermingswetten in de onderzochte stelsels, wordt hierna een inventaris gemaakt van de belangen van de betrokken actoren, namelijk de huurder en de verhuurder. Ook de algemene maatschappelijke belangen die aan bod komen worden hierna kort opgelijst.

§ 1. BELANGEN VAN DE HUURDER: *BUSINESS*

43. Stabiliteit van de business. – Uitgangspunt van de diverse wetgevingen in de onderzochte stelsels, is de bescherming van de commerciële activiteit, de ‘*business*’ van de huurder. De huur is een vitaal element van de onderneming. Het einde van de huur brengt de commerciële activiteiten in het gedrang. Om die reden heeft de wetgever gepoogd de nodige stabiliteit in de huurrelatie te leggen, *ter wille van de stabiliteit en continuïteit van de handelszaak*²⁴¹. Contractvrijheid volstond daartoe niet²⁴². Integendeel. Doorheen de geschiedenis is de contractvrijheid een vijand voor die stabiliteit en continuïteit gebleken. Zonder huur (lees: zonder locatie) is de handelszaak weinig waard. Welnu, “*il fallait donner à cette occupation des locaux une fermeté qui répondit à la fermeté du droit sur le fonds*”²⁴³. Aldus de Memorie van Toelichting van de *Belgische Handelshuurwet*²⁴⁴:

“Zich schikkend naar de gewettigde wenschen der huurders van inrichtingen bestemd voor handels- of nijverheidsdoeleinden, heeft het ontwerp zich georiënteerd in de richting van de *stabiliteit van de handelszaak*; deze stabiliteit wordt voortaan verzekerd door het in werking stellen van de twee volgende wezenlijke grondbeginselen: de minimumduurtijd van de huurovereenkomst en het recht op hernieuwing dezer laatste”.

Aan dit streven naar stabiliteit en continuïteit van de commerciële activiteiten liggen natuurlijk meer menselijke belangen ten grondslag, zoals bestaanszekerheid. Het streven naar stabiliteit manifesteert zich in het bijzonder wanneer de elementaire levensbehoeften van de

²⁴¹ Voor *België*: MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 2; *Hand. Senaat* 31 januari 1951, 298 (verklaring Minister van Justitie); DE PAGE, nr. 780, C. Voor *Nederland* bv.: *Kamerstukken II* 1996/97, 24 150, nr. 8, 4: Bij de regeling van art. 1624 e.v. B.W. heeft het belang van de huurder-ondernemer bij stabiliteit en continuïteit vooropgegaan. Voor *Frankrijk* bv. D. BASTIAN “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 79; RUET 2006, nr. 48; V. JAUFFRET, “Le nouveau statut des baux commerciaux”, *RTDcom.* 1953, p. 836, nr. 6; R. SAVATIER, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 163. Voor *Engeland*: M. HALEY, “The statutory regulation of business tenancies: private property, public interest and political compromise”, *Legal Studies* 1999, 207; M. HALEY, “Occupation and the Renewal of Business Tenancies: Fact, Fiction and Legal Abstraction”, *JBL* 2007, 759.

²⁴² Vgl. *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 3-4. Men wilde de huurders “vrijwaren tegen de onvastheid en de aanleidingen tot misbruiken die gepaard gaan met het stelsel van de volledige vrijheid van de huurovereenkomsten” (*Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 2; *Hand. Senaat* 20 december 1949, 91)

²⁴³ G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, Parijs, 1955, 215. In *Frankrijk* wordt zelfs gesproken van ‘*pérennité du fonds*’. Zie nog het Verslag Pelletier, nr. 8.

²⁴⁴ MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 2 (eigen cursivering). Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1569; alsook MERCHIEERS 1983, p. 532, nr. 3 en p. 534, nr. 4; MERCHIEERS 1984, 52-53.

mens, namelijk (woonst en) inkomen, in het gedrang dreigen te komen²⁴⁵. De handelaar die een zaak opricht of een handel uitbaat, streeft ernaar zolang over het gehuurde goed te kunnen beschikken als de zaken goed gaan. Hij wenst redelijke voorwaarden te verkrijgen die hem toelaten zoveel te verdienen met zijn zaak, dat hij redelijk kan leven²⁴⁶. Het is onmogelijk iemand de vrucht van zijn beroepsarbeid te laten genieten als hij niet verzekerd is van enige stabiliteit van het gebruik van het goed, dat dient voor de uitoefening van zijn beroep²⁴⁷.

Samengevat: stabiliteit en continuïteit van de *business* is het belang van de huurder. Dat wordt verwezenlijkt via de stabiliteit en continuïteit van de huurrelatie.

44. Locatiegebondenheid. – Voormeld belang van de huurder kan worden uitgesplitst in een aantal *deelbelangen*. Die zijn gegrond op de locatiegevoeligheid – om diverse redenen – van handelszaken. De locatiegebondenheid verklaart immers mede de behoefte aan stabiliteit. Al deze elementen maken dat een handelszaak moeilijk verplaatsbaar is, zonder schade op te leveren, of zelfs volledig teloor te gaan.

a) *Locatiegebondenheid wegens afhankelijkheid van cliëntèle*. Voor het bestaan en voortbestaan van de onderneming is de aanwezigheid van (winkelend) cliëntèle, dat producten koopt of van de aangeboden diensten gebruik maakt, doorslaggevend. De cliëntèle zorgt voor inkomen. Zonder cliëntèle, geen onderneming. Voor die cliëntèle is de locatie doorslaggevend. De locatie bepaalt mede de toestroom van cliëntèle. Daaruit volgen twee belangrijke vaststellingen. Ten eerste: om de handelsactiviteiten te ontwikkelen, moet er voldoende tijd worden geboden om cliëntèle op te bouwen, alsook rekening worden gehouden met de onzekerheid van het vinden van een gelijkwaardige nieuwe vestigingsplaats. De cliëntèle is door verloop van tijd gewend de handelszaak op een bepaalde locatie op te zoeken. Trouwens, traditionele kleinhandelszaken ('de bakker of beenhouwer om de hoek') zijn sowieso zeer gebonden aan de plaatselijke cliëntèle. Kortom: er moet stabiliteit zijn; het behoud van de locatie moet gewaarborgd blijven (*cf. infra, c*). Ten tweede: wat 'goede' locaties betreft, is er nog steeds sprake van schaarste. In die zin moet de verhuurder nog steeds als de economisch sterkere partij worden beschouwd²⁴⁸. Handelaars willen *per se* dit soort locaties. Het gevolg van die competitie is een zwakkere onderhandelingspositie; een gebrek aan '*bargaining power*'. Dat verklaart de behoefte aan wettelijk ingrijpen om de belangen van de huurder zoals hier(na) beschreven veilig te stellen. In zo'n geval is er immers *locatieafhankelijkheid*.

b) *Locatiegebondenheid wegens investeringen in het gehuurde goed*. De handelszaak is ook locatiegevoelig gelet op de door de huurder gedane investeringen. Hij moet het (omvangrijke) geïnvesteerde kapitaal in het gehuurde bedrijfspand op een redelijke termijn kunnen afschrijven, en terugverdienen. Meteen is duidelijk waarom huurders streven naar

²⁴⁵ Cf. voor Engeland: M. DAVEY, *Landlord and Tenant Law*, 379: "The property is the source of the tenants livelihood".

²⁴⁶ Zie *Hand.* Senaat 20 december 1949, 93. Vgl. voor Frankrijk: RUET 2006, nr. 48: "Droit au maintien dans les lieux et le droit au renouvellement du bail protègent la famille et concourent à son épanouissement".

²⁴⁷ *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 2.

²⁴⁸ Vgl. *Kamerstukken II* 1995/96, 24 150, nr. 4, 9.

stabiliteit²⁴⁹. De andere kant van deze medaille is het vermijden van verplaatsings- en herinrichtingskosten. Dit deelbelang is trouwens nauw verbonden met het vorige: investeringen worden gedaan om cliëntèle aan te trekken; dat is nodig om de investeringen terug te verdienen. Beide zijn gericht op het ontwikkelen van de business natuurlijk; *entrepreneurship*.

c) *Locatiegebondenheid wegens opgebouwde goodwill*. De huurder bouwt in de loop der tijd de nodige goodwill op. Het uitbouwen (en behouden) van cliëntèle is wellicht de voornaamste becommernis van de handelaar (cf. *supra*, a)). De opgebouwde goodwill is dan ook het resultaat van zijn persoonlijke inspanningen (en hoedanigheden)²⁵⁰. Om die reden is de locatie uitermate belangrijk: na een tijd komt de cliëntèle de handelszaak op die welbepaalde plaats opzoeken. (Gedwongen) verhuis van de handelszaak zal een verlies aan goodwill met zich mee brengen. “*Le déménagement, c’est la ruine*”²⁵¹. Dat moet worden voorkomen²⁵². Vanuit dat perspectief is het tevens van belang om bij overdracht van de handelszaak de locatie te kunnen blijven waarborgen. Zo niet, zou het jarenlange werk niet (of minstens onvoldoende) te gelde kunnen worden gemaakt.

§ 2. BELANGEN VAN DE VERHUURDER: *EIGENDOM* !

45. Eigendom. – De belangen van de verhuurder worden samengevat in het begrip ‘eigendom’. Het hebben van eigendom, en daar optimaal, naar eigen inzicht en goedgevoelen van kunnen genieten. De verwezenlijking van de belangen van de huurder botst met de prerogatieven verbonden aan de eigendom van het handelspand. Die kunnen als volgt worden geconcretiseerd.

a) *Vrijheid om over het goed te beschikken*. Niettegenstaande de eigenaar het goed verhuurt, kan hij in bepaalde omstandigheden – om uiteenlopende redenen – het goed zelf (terug) nodig hebben. Die bevoegdheid is eigen aan een eigenaar: naar goedgevoelen over het goed kunnen beschikken.

b) *Terugverdienen van investeringen*. Vaak (lees: doorgaans) heeft de verhuurder in het pand geïnvesteerd en loopt hij daarmee een ondernemersrisico. Daar moet een beloning tegenover staan. Doorgaans maakt de verhuur van het pand een belegging uit. De verhuurder rekent op een recurrent inkomen (en mogelijk een meerwaarde). Hij wil een normale, marktconforme huurprijs ontvangen²⁵³. Daartoe moet zoveel mogelijk de wet van vraag en

²⁴⁹ Vgl. voor *Frankrijk*: D. BASTIAN “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 78. De behoefte aan continuïteit zal in tijdsduur sterk uiteen kunnen lopen naar gelang van de aard en de omvang van de investeringen en van de onderneming waarvoor zij zijn gedaan. Er zijn allerlei types van huurders, variërend van de kleine winkelier om de hoek, tot exploitanten van supermarkten behorend tot grote ketens. Allerlei nuanceringen zijn denkbaar. Vgl. voor *Nederland*: *Kamerstukken II* 1996/97, 24 150, nr. 8, 2-3).

²⁵⁰ Vgl. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 100. Tevens: *Hand.* Senaat 24 april 1951, 1256.

²⁵¹ D. BASTIAN “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 78.

²⁵² Vgl. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 100. Tevens, voor *Engeland* en *Frankrijk*: GARNER-FRITH, nr. 24.03; M. DAVEY, *Landlord and Tenant Law*, 379; RUET 2006, nr. 48.

²⁵³ Vgl. *Hand.* Kamer 20 februari 1951, 32.

aanbod kunnen spelen. Let wet, dit hoeft niet *per se* te betekenen dat hij wat de huur betreft het onderste uit de kan zal halen. Hij heeft namelijk ook belang bij een huur die door de huurder redelijkerwijze kan worden opgebracht en die een bestendige huur mogelijk maakt²⁵⁴. De verhuurder wil immers leegstand vermijden. Hij wil zekerheid betreffende de opbrengst²⁵⁵.

c) *Commerciële reputatie en attractiviteit van het pand*. De verhuurder is er niet bij gebaat dat de huurder aan het pand een slechte reputatie zou toebrengen. Zulks zou op lange termijn de investering van de verhuurder kunnen ondergraven. Het zal daardoor immers minder attractief zijn voor potentiële huurders, of zelfs onverhuurbaar worden, met alle gevolgen van dien.

§ 3. ALGEMEEN BELANG

46. Maatschappelijke belangen. – Een aantal algemene ‘maatschappelijke’ belangen wordt vaak als argument gebruikt om een bepaalde keuze te rechtvaardigen. Deze zijn echter moeilijk te achterhalen op grond van de totstandkomingsgeschiedenis van de wettelijke regeling. De hierna volgende konden worden gedetecteerd:

a) *Onroerend patrimonium*. Het is van belang om investeringen in onroerend goed, en het onderhouden daarvan te (blijven) stimuleren. Daarbij moet een behoorlijke exploitatie van het goed mogelijk zijn. Zo niet, zouden verhuurders de goederen niet langer op de verhuurdersmarkt houden, zodat op termijn geen (goede) verhuurbare handelsruimte meer beschikbaar is, wat potentiële huurders niet ten goede komt. Schaarste van handelsruimte brengt de huurder trouwens automatisch in een ondergeschikte onderhandelingspositie.

b) *Economische vooruitgang*. Het aansporen van ondernemingszin, teneinde economische expansie aan te wakkeren²⁵⁶. Daarbij is voornamelijk van belang: toegang tot commerciële ruimte voor nieuwkomers (*supra*); terugverdienen van investeringen.

c) *Mobiliteit op de markt*. Aspirant-huurders zijn gebaat bij voldoende mobiliteit van zittende huurders. Het is van belang dat er geregeld nieuwe panden vrijkomen, waaruit een keuze kan worden gemaakt. Slechte huurders en *dito* handelszaken moeten niet in stand worden gehouden. Dat is ook in het belang van de verhuurders, en van de economie in het algemeen.

d) *Kredietwaardigheid*. Het is van belang voor de handel dat ondernemers voldoende kredietwaardigheid kunnen genieten, bij leveranciers, kredietinstellingen, enz. De waarde van de onderneming wordt op dat vlak bepaald door de (ogenschijnlijke) stabiliteit ervan²⁵⁷. Een

²⁵⁴ Vgl. in Nederland: Kamerstukken II 1996/97, 24 150, nr. 8, 3.

²⁵⁵ Men noteer dat ook bij verhuurders vele typen van verhuurders voorkomen, variërend van een particulier die eigenaar is van een bedrijfsruimte die hij wil verhuren eventueel met het oog op zijn ouderdagvoorzieningen tot grote beleggingsmaatschappijen die hele winkelcentra verhuren. Vgl. in Nederland: Kamerstukken II 1996/97, 24 150, nr. 8, 3.

²⁵⁶ Vgl. D. BASTIAN “La propriété commerciale en droit français”, in *Travaux de l’Association H. Capitant*, T. VI, Parijs, 1952, 78.

²⁵⁷ In dezelfde zin: G. RIPERT en R. ROBLOT (bewerkt door L. VOGEL), *Traité de droit commercial*. T. 1, V.1, Parijs, 2001, nr. 603.

gebrek aan krediet(waardigheid) zou op zijn beurt een beletsel voor de economische vooruitgang vormen²⁵⁸.

Afdeling 3. Aard van de regeling

47. Dwingend recht. – De *Belgische* Handelshuurwet bevat geen alomvattende regeling voor de huur van handelsruimte(n), doch beperkt zich tot een aantal specifieke, dwingende bepalingen die essentieel worden geacht voor de ontwikkeling en stabiliteit van de handelszaak. Mits nakoming ervan blijven de door partijen gesloten overeenkomsten voor het overige aan het gemene huurrecht onderworpen²⁵⁹; dat werkt aanvullend²⁶⁰. In de bewoordingen van het Hof van Cassatie klinkt dat als volgt: blijkens de wil van de wetgever, de geest van de wet en het nagestreefde doel, is de Handelshuurwet principieel van dwingende aard, zodat partijen van de bepalingen ervan niet mogen afwijken, tenzij hun dit uitdrukkelijk of impliciet is toegestaan²⁶¹. Contractuele bedingen die niet strijdig zijn met de bijzondere, gebiedende regelen blijven dus hun volle uitwerking behouden²⁶².

Bescherming moet ‘bijten’²⁶³. De sanctie is de nietigheid. *Relatieve* nietigheid meer bepaald²⁶⁴. De nietigheid kan niet door eenieder kan worden ingeroepen, doch slechts door de partij wiens belangen door de met nietigheid gesanctioneerde beschermingsregel in het gedrang worden gebracht²⁶⁵. Hier is dat in principe de huurder. Let wel, een aantal bepalingen van de Handelshuurwet is dwingend ten voordele van de verhuurder (bv. art. 14 Handelshuurwet). Uitzonderlijk is een bepaling in beider belang (art. 6 Handelshuurwet). Afstand (of dekking) van de nietigheid door de beschermde partij is mogelijk, doch slechts vanaf het ogenblik dat het recht is ontstaan. Partijen kunnen in hun overeenkomst niet afwijken van deze dwingende bepalingen in de mate dat ze de verleende bescherming inperken. Doen ze dat toch, dan zijn zulke clausules *vernietigbaar* op vraag van de beschermde partij.

De *Nederlandse* regeling heeft een vergelijkbare aard, nl. zgn. semi-dwingend recht. Dat betekent dat iedere afwijking ten nadele van de huurder ongeoorloofd is, tenzij daarbij een bepaalde vorm in acht wordt genomen²⁶⁶. In het oude huurrecht waren de bepalingen betreffende het huurrecht bedrijfsruimte van dwingend recht, wat betekende dat in het geheel niet kon afgeweken worden van de wettelijke regeling; ook niet ten voordele van de huurder.

²⁵⁸ Vgl. *Hand.* Kamer 9 december 1947, 7: het recht op huurceel en de inrichting daarvan verlenen de handelszaak een economische waarde waarop een verstandige kredietpolitiek kan worden gegrondvest.

²⁵⁹ Cass. 11 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 595.

²⁶⁰ Cass. 28 september 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 66. In dezelfde zin: TSCHOFFEN/ DUBRU, nr. 1, p. 30.

²⁶¹ Cass. 23 april 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 575; Cass. 10 juni 1954, *Arr.Verbr.* 1954, 646. Zie ook DE PAGE, nr. 782; PAUWELS, nr. 515 e.v.; PATERNOSTRE, nr. 35-40; TSCHOFFEN/ DUBRU, nr. 124.

²⁶² Cass. 11 maart 1955, *gecit.*

²⁶³ Vgl. DE PAGE, nr. 782, C, 2°.

²⁶⁴ Zie o.m. H. DE PAGE, *Traité*, I (1961), nr. 98.

²⁶⁵ Daarover: W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, Brussel, 1987, nr. 135.

²⁶⁶ Zie ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 246.

Afwijkende bedingen waren altijd, automatisch (van rechtswege) nietig²⁶⁷. Van de nieuwe bepalingen betreffende huur van bedrijfsruimte kan daarentegen ‘slechts’ niet meer *ten nadele van de huurder* worden afgeweken. Afwijkende bedingen zijn *vernietigbaar*, op verzoek van de huurder (zie ook art. 3:40 NBW). Wel kunnen partijen via een door de rechter goedgekeurd beding ten nadele van de huurder afwijken van de wettelijke regeling (*infra*, nr. 49). Of een beding ten nadele van de huurder is, staat echter niet altijd vast. Dat moet worden beoordeeld op het ogenblik van de contractsluiting²⁶⁸. De verhuurder kan zich van zijn kant niet onttrekken aan zijn gebondenheid. Bedingen in het nadeel van de *verhuurder* zijn evenmin vernietigbaar²⁶⁹.

Ook in *Frankrijk* is een aantal (niet alle) wettelijke bepalingen betreffende de ‘*bail commercial*’ van zgn. ‘*ordre public économique*’²⁷⁰. Die zijn opgelijst in art. L. 145-15 C.com. (zie tevens: art. L. 145-16 C.com.)²⁷¹. Daarnaast heeft ook de *Cour de cassation* op een aantal bepalingen het etiket ‘openbare orde’ gekleefd²⁷². Dat begrip moet goed worden begrepen. Het betreft de zgn. ‘*ordre public de protection*’, namelijk een regel van dien aard om welbepaalde belangen van een partij (de economisch zwakkere) te beschermen²⁷³. Partijen mogen daarvan niet afwijken in hun overeenkomst, op straffe van nietigheid. De sanctie bestaat in de *relatieve nietigheid* van strijdige afspraken²⁷⁴. Wel kan de huurder afzien van de bescherming, *zodra* dat recht is ontstaan en verworven²⁷⁵.

48. Voor niet-geschreven houden? – Hoewel de vernietigbaarheid in het *Belgische* recht algemeen als sanctie werd aanvaard, zorgde het Hof van Cassatie in een arrest van 25 april 2003 voor onzekerheid omtrent de aard (en de omvang) van het sanctiemechanisme²⁷⁶. Het Hof oordeelde dat art. 6 Handelshuurwet “nietteenstaande daarmee strijdige bedingen in de huurovereenkomst” geldt, zodat de verhuurder “de bescherming van artikel 6 rechtstreeks uit de wet put en niet uit een conventioneel beding in de huurovereenkomst”, en hij bijgevolg

²⁶⁷ Omtrent de nietigheidssanctie i.vgl.m. vernietigbaarheid: o.m. A.R. BLOEMBERGEN, *Rechtshandeling en overeenkomst*, Deventer 2007, nr. 127; ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 459. Zie echter al de verzachting door de Hoge Raad: HR 20 april 1990, NJ 1990, 701, noot PAS: de huur- en termijnbescherming gedurende de eerste 10 jaar strekt enkel ter bescherming van de belangen van de huurder.

²⁶⁸ KERPESTEIN 2007, 41.

²⁶⁹ ROSSEL (T&C 2006), Art. 291, aant. 2.

²⁷⁰ Omtrent dit begrip o.m.: J. FLOUR, J.-L. AUBERT en E. SAVAUX, *Les obligations*. 1. *L’acte juridique*, Parijs, 2006, nr. 292 e.v.

²⁷¹ Zie J.-P. BLATTER, “L’ordre public du statut des baux commerciaux”, *AJDI* 2003, 396.

²⁷² Zie daarover BLATTER 2006, nr. 162.

²⁷³ Zie o.m. J. GHESTIN, *Traité de droit civil. La formation du contrat*, Parijs, 1993, nr. 136 e.v.; J. CARBONNIER, *Droit civil. 4. Les obligations*, Parijs, 2000, nr. 71.

²⁷⁴ CARBONNIER, nrs. 72 en 105. Tevens: FLOUR e.a., nr. 328 e.v.;

²⁷⁵ Bv.: Cass. fr. 4 mei 2006, *Defr.* 2006, 1416, besproken door RUET (afstand van het recht op hernieuwing, dat kennelijk ontstaat bij het sluiten van de overeenkomst). Zie CARBONNIER, nrs. 72 e.v., alsook BLATTER 2006, nr. 166 e.v., en de aldaar geciteerde rechtspraak.

²⁷⁶ Zie daarover ook al mijn “Handelshuurprijsherziening”, in *Themischahier Bijzondere Overeenkomsten*, Brugge, 2007, 26-27.

“om de toepassing van dit recht te eisen niet verplicht is eerst de nietigverklaring te vorderen van de met dit recht strijdige bedingen in de huurovereenkomst”²⁷⁷.

Dat arrest laat zich niet gemakkelijk interpreteren. De rechtsleer twijfelt en doet voorzichtige uitspraken²⁷⁸. Dat valt enigszins te begrijpen. Het Hof van Cassatie introduceert immers een nieuwsoortige sanctie. ‘Echte’ nietigheid zou de voorafgaande tussenkomst van de rechter (tot nietigverklaring) impliceren. Dat is volgens het Hof niet (meer) vereist. Een aantal auteurs oppert dat dit arrest de onbestaanbaarheid van een strijdige clause, oftewel het ‘voor niet geschreven houden’, voorschrijft²⁷⁹. Hoewel het Hof zelf die woorden niet in de mond neemt, hanteren zowel het middel tot cassatie als de conclusie van adv.-gen. THUIS wél die terminologie²⁸⁰. De twijfel van de rechtsleer is dan ook onterecht. Er valt niet in te zien wat de overweging dat art. 6 Handelshuurwet “geldt niettegenstaande daarmee strijdige bedingen in de huurovereenkomst” anders zou kunnen betekenen, dan dat strijdige bedingen (op vraag van de beschermde partij) automatisch worden *overruled* door de wet²⁸¹. Deze

²⁷⁷ Cass. 25 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 264, *TBBR* 2005, 42, noot WERY. Vgl. PAUWELS, nrs. 108 en 142. Anders DE PAGE, nr. 782, D. 3° (nietigheid). Zie ook LOUVEAUX, nr. 164: “La sanction (...) est l’inefficacité de la clause et l’application des dispositions légales”. Nochtans oordeelt hij dat het om (relatieve) vernietigbaarheid gaat.

²⁷⁸ Bv.: A. VAN OEVELEN, “Nietigheid”, in *Com.Bijz.Ov.* 2008, losbl., 6-7; S. STIJS, “La dissolution du contrat par un acte unilatérale en cas de faute dans l’inexécution ou de vice de formation”, in *La volonté unilatérale dans le contrat*, Brussel, 2008, 419 e.v.. Zie ook eerder al: I. CLAEYS, “Ontbinding en nietigheid van overeenkomsten: rechterlijke tussenkomst altijd vereist?”, in *Contractenrecht in beweging*, Mechelen, 2004, nr. 388 e.v.

²⁷⁹ P. WERY, “Brèves réflexions à propos de la sanction des clauses contractuelles illicites” (noot onder Cass. 25 april 2003), *TBBR* 2005, 47; L. SIMONT, “Actualités du droit des baux commerciaux dans la jurisprudence récente de la cour de cassation”, in *Actualités de quelques contrats spéciaux*, Brussel, 2005, 33, verwijzend naar de conclusie van adv.-gen. Thijs (*infra* volgende voetnoot). Voor de kenmerken van deze sanctie: P. WERY, “Les sanctions des clauses illicites envisagées selon la méthode horizontale”, in *Liber amicorum Michel Coipel*, Brussel, 2004, 481 e.v. Tevens: P. WERY, “Nullité, inexistence et réputé non écrit”, in *La nullité des contrats*, Brussel, 2006, 9 e.v. Zie ook: L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, 2000, nr. 540; W. VAN GERVEN, “Onverbindendheid: blokkendoos of grabbelton?”, in *Liber amicorum Jacques Herbots*, Deurne, 2002, 483 (i.h.b. p. 487, nr. 6). Ook daarover: S. STIJS, *Verbintenissenrecht*, Brugge, 2005, p. 127, vn. 275.

²⁸⁰ Het middel luidt als volgt: “Artikel 6 van de wet op de handelshuur is van dwingend recht en laat aldus aan de verhuurder zowel als aan de huurder toe herziening van de huurprijs te vragen in de periodes en binnen de termijnen dat het bepaalt, ongeacht elk strijdig contractueel beding dat voor niet geschreven moet worden gehouden. De uitoefening van dit dwingend recht binnen de laatste drie maanden van de lopende driejarige periode impliceert geenszins de instelling van een vordering tot nietigverklaring van een eventueel strijdige contractuele clause en kan bijgevolg niet worden geparalyseerd door de verjaringstermijn die op dergelijke vordering toepasselijk zou zijn.” (eigen cursivering). Advocaat-Generaal THUIS oordeelt in zijn conclusie dat de wettelijke bescherming, in het licht van de wens van de wetgever, moet worden beschouwd als automatisch verworven; en dat elke contractuele clause die het recht op herziening van de huurprijs in de weg zou staan, geen enkel effect in rechte kan sorteren en bijgevolg voor niet geschreven dient te worden gehouden.

²⁸¹ Zie de omschrijving van deze sanctie bij CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, nr. 54: de betrokken clause wordt “van meetaf aan door de wetgever terzijde geschoven: ze wordt daardoor in rechte onbestaand gemaakt. Zulks moet m.a.w. niet meer door een rechter worden vastgesteld: van zodra vaststaat dat de toepassingsvoorwaarden van die wetsbepaling (...) verenigd zijn wordt de verbintenis *ab initio* geneutraliseerd”. Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat. Etude de quatre contrats d’adhésion usuels*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 322, Parijs, 1999, nr. 191: “En cas de besoin, les règles que (la loi) a édictées se substitueront à la volonté des parties, déclarée inefficace. La meilleure garantie d’efficacité de la loi n’est pas alors la nullité, mais la mise en conformité du contrat avec les dispositions légales”. Zie anders S. STIJS, “La dissolution du contrat par un acte unilatérale en cas de faute dans l’inexécution ou de vice de formation”, in *La volonté unilatérale dans le contrat*, Brussel, 2008, p. 424-426,

sanctie is nauw verwant met de ‘oude’ – weliswaar door het Hof van Cassatie eerder in zijn algemeenheid verworpen²⁸² – sanctie van onbestaanbaarheid. CORNELIS beschouwt ‘voor niet geschreven houden’ als een toepassing ervan²⁸³.

Een andere vraag is wat de toepassingsvoorwaarden van dat sanctiemechanisme zijn. Daar is twijfel mogelijk (bv. rol van de rechter: ambtshalve vaststellen of niet?; wie kan de sanctie inroepen: beschermde partij, of elke belanghebbende?; enz.). M.i. komt het hierop neer dat (anders dan bij nietigheid²⁸⁴) de rechter niet voorafgaand de strijdige clausule moet vernietigen, doch dat die automatisch, ‘*van rechtswege*’ voor niet geschreven wordt gehouden (i.e. zonder rechterlijke tussenkomst), door uitoefening *door de beschermde partij*²⁸⁵ (cf. relatieve nietigheid) van haar (wettelijke) rechten. Bijgevolg is er geen sprake van verjaring

nr. 77, die een onderscheid maakt tussen de sanctie ‘voor niet geschreven houden’ en de draagwijdte van het arrest: “*C’est donc du caractère impératif de la loi que la Cour déduit sa solution et non d’une distinction entre nullité relative et « réputé non écrit »*”. Let wel, Stijns kent het sanctiemechanisme aan de orde in het cassatiearrest van 2003 – en door mij ‘voor niet geschreven houden’ bestempeld – gelijkaardige eigenschappen toe: “*La partie protégée doit pouvoir se fonder sur une disposition impérative (une sorte de norme « supérieure » à la norme conventionnelle) qui lui accorde, directement et de manière positive, un droit*”.

²⁸² Zie Cass. 21 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1971, 188. Omtrent de oorsprong van het onderscheid tussen nietigheid en onbestaanbaarheid, o.m. W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, nr. 127, p. 400-402, alsook de studie van C. RENARD & E. VIEUJEAN, “Nullité, inexistence et annulabilité en Droit civil Belge”, *Act.Dr.* 1962, 243 e.v.

²⁸³ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, nr. 540. Kritisch daarover: S. STIJNS, “La dissolution du contrat par un acte unilatérale en cas de faute dans l’inexécution ou de vice de formation”, in *La volonté unilatérale dans le contrat*, Brussel, 2008, p. 421-422, nr. 75.

²⁸⁴ Zie H. DE PAGE, *Traité*, I (1961), nr. 96, 3°. Vgl. inzake onbestaanbaarheid: RENARD & VIEUJEAN, 245: de rechtshandeling is “*inefficace de plein droit, par une conséquence immédiate de la loi et sans que le juge ait à intervenir autrement que pour constater, en cas de contestation, que l’on se trouve bien en présence du néant et qu’il n’y a jamais eu d’acte*”.

²⁸⁵ Hoewel van onbestaanbaarheid werd aangenomen dat ze door elke belanghebbende kon worden ingeroepen, en bepaalde auteurs dezelfde oplossing onderschrijven ingeval een beding voor niet geschreven wordt gehouden, lijkt de sanctie m.i. maar te kunnen worden ingeroepen door de beschermde partij. Zie in die zin ook V. COTTERAUX, “La clause réputée non écrite”, *JCP G* 1993, doctr. 3691, p. 319, nr. 22. Anders: P. WERY, “Les sanctions des clauses illicites envisagées selon la méthode horizontale”, *l.c.*, p. 481, nr. 13: “*Toute personne intéressée, et notamment chaque partie, peut faire état du caractère ‘non écrit’ de la clause*”. Eerder (p. 480, nr. 12) schrijft Wery nochtans: “*le législateur entend protéger la partie faible de la manière la plus adéquate: par une sorte de ‘réfaction législative’, il maintient la convention, dont la majeure partie est avantageuse à la partie faible, en se bornant à l’expurger de sa partie viciée*” (eigen cursivering). Ook in die zin: S. GAUDEMET, *La clause réputée non écrite*, Parijs, 2006, nrs. 205 en 208. Zie ook S. STIJNS, “La dissolution du contrat par un acte unilatérale en cas de faute dans l’inexécution ou de vice de formation”, in *La volonté unilatérale dans le contrat*, Brussel, 2008, p. 425, nr. 77 (die voor de sanctie ‘voor niet geschreven houden’ eenzelfde standpunt inneemt als Wéry, maar uit het voormelde cassatiearrest van 2003 – dat volgens de auteur evenwel *niet* ‘voor niet geschreven houden’ betreft – eveneens afleidt dat enkel de beschermde partij zicht rechtstreeks op bepaalde wettelijke rechten kan beroepen. Vgl. trouwens ASSER-HARTKAMP, *Verbintenissenrecht*, II, 2005, nr. 250, omtrent het onderscheid tussen nietigheid en vernietigbaarheid in het Nederlandse recht: “In een zodanig geval zou de hoofdregel (nl. nietigheid, *nvdr*) tot een onbevredigend resultaat leiden, daar ook de niet beschermde partij of een derde zich op de nietigheid zou kunnen beroepen”. Eenzelfde argument geldt hier m.i. Wel kan worden opgemerkt dat het Hof van Cassatie in zowel het arrest van 25 april 2003, als in het hierna te bespreken arrest van 14 januari 2008 opmerkt dat de betrokken regeling tot bescherming van beide partijen geldt. Eerder deed het Hof zulks ook al in verband met art. 7 Handelshuurlwet (*infra*, nr. 100). In welke mate zulks een invloed heeft op de toepassing van deze sanctie is onduidelijk.

van de sanctie (*cf.* art. 1304 B.W.; er is nl. geen vordering), noch van dekking van de strijdige clause door de beschermde partij (want dat komt neer op een afstand van de vordering)²⁸⁶.

Het vermijden van de verjaring van een nietigheidsvordering was wellicht de belangrijkste zorg van het Hof van Cassatie (gezien de lange duur van de overeenkomst *in casu*²⁸⁷). Kennelijk wordt de materie van het handelshuurrecht (gelet op de economische implicaties) dermate van belang geacht, dat bepaalde rechten die de Handelshuurwet toekent, *altijd* moeten kunnen worden uitgeoefend. Verjaring van de nietigheid mag geen struikelblok vormen²⁸⁸. Het Hof van Cassatie laat de sanctie van een strijdig beding daarom niet van een rechterlijke tussenkomst afhangen, maar opteert voor de toepassing van een sanctionering van rechtswege. Het sanctiemechanisme heeft een autonome werking²⁸⁹. Partijen kunnen de minimumbescherming niet buiten werking stellen. De beschermde partij kan zich altijd rechtstreeks erop beroepen. Zij put haar recht *rechtstreeks* uit de wet.

Dit principe geldt wellicht meer algemeen voor de rechten die de Handelshuurwet rechtstreeks aan partijen verleent; en dus ook buiten art. 6 Handelshuurwet. Het Hof van Cassatie lijkt voorgaande leer trouwens al bevestigd te hebben in een arrest van 14 januari 2008. Het overweegt dat “een handelshuur waarvan de partijen geen duur, een onbepaalde duur of een kortere duur hebben bepaald, *van rechtswege* negen jaar bedraagt”²⁹⁰. Ook hier moet de huurder (*i.e.* de beschermde partij) een beding dat bv. in een te korte duur voorziet dus niet eerst nietig laten verklaren, doch kan hij krachtens de Handelshuurwet automatisch

²⁸⁶ Vgl. qua gevolgen: P. WERY, “Les sanctions des clauses illicites envisagées selon la méthode horizontale”, *l.c.*, p. 481-482, nr. 13. Zie voor de vergelijkbare gevolgen van onbestaanbaarheid in de oude leer: RENARD & VIEUJEAN, *o.c.*, *Act.Dr.* 1962, 252: “la justice n’avait pas à intervenir pour rendre inefficace l’acte inexistant: on n’annule pas le néant. Ajoutons que l’inexistence peut être alléguée par tout intéressé: quand une chose n’est pas, c’est, par définition, à l’égard de tous. L’acte inexistant est d’ailleurs insusceptible de confirmation: on ne saurait confirmer ce qui n’existe pas. Enfin, l’inexistence peut être alléguée en tout temps, sans que l’on puisse jamais exciper d’une quelconque prescription: le temps est impuissant à insuffler vie au néant”. Zie ook al F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XIX, nr. 7-8; BAUDRY-LACANTINERIE & BARDE, *Traité théorique et pratique de droit civil*, III (1908), nr. 1932.

²⁸⁷ In feite was voornamelijk betwist of het al dan niet een handelshuurovereenkomst betrof. De appelrechters beslisten dat art. 6 Handelshuurwet alleszins niet kon worden uitgeoefend, zodat de kwalificatie niet van belang was (hetgeen een vreemde omgekeerde redenering uitmaakt). Zie nadien in dezelfde zaak, omtrent de kwalificatie van de overeenkomst als een (handels)huurovereenkomst: Cass. 6 december 2007, *TBO* 2008, 105. Zie over het onderscheid tussen (handels)huurcontracten en leasing: K. VANHOVE, “Leasing: een complexe bijzondere overeenkomst”, in *Handboek Leasing*, Brugge, 2007, 49 e.v.

²⁸⁸ Aangezien een partij slechts afstand kan doen van haar rechten zodra die ontstaan, is het nochtans zeer de vraag of de verjaring van de nietigheidsvordering betreffende een contractuele clause die een *driejaarlijkse* huurprijsherziening betreft, überhaupt vanaf het sluiten van de overeenkomst kan lopen. Gezien de wettelijke periodiciteit (*infra*, nr. 201) zou de nietigheid betreffende een strijdige clause m.i. sowieso niet voor verjaring vatbaar zijn. Dat werd trouwens terecht in het derde middel aangevoerd (waarover het Hof zich niet meer diende uit te spreken). Zie PAUWELS, nr. 142, alsook DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1155. *Anders in Frankrijk*: Cass. fr. 3^e civ. 7 maart 2001, *AJDI* 2001, 423, noot BLATTER: na het sluiten van de overeenkomst kan de huurder afstand doen.

²⁸⁹ Zie al: K. VANHOVE, “Kroniek van het handelshuurrecht (2000-2005)”, *RW* 2005-2006, p. 1565, nr. 19.

²⁹⁰ Cass. 14 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110, noot COPPENS (eigen cursivering). In dezelfde zin: C. DELFORGE en Y. NINANE, “La durée du bail commercial”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 64-65: de huur wordt automatisch op 9 jaar gebracht; de huurder moet de nietigheid van een strijdige clause niet vorderen.

aanspraak maken op de minimumduur van 9 jaar²⁹¹. Let wel, ‘van rechtswege’ moet opnieuw worden begrepen als automatisch (i.t.t. vernietigbaar), op vraag van de beschermde partij. Niets belet immers dat partijen (en hier met name de huurder; *infra*, nrs. 85 en 86) zich naar hun contractuele afspraken gedragen.

Deze wijze van sanctioneren is een logisch gevolg van de lange huurtermijn die wordt nagestreefd, gecombineerd met de specificiteit van de rechten die de wetgever aan partijen (doorgaans de huurder) heeft willen verlenen tijdens die termijn, en die partijen te allen tijde moeten kunnen uitoefenen, wil men de *effectiviteit* van de verleende bescherming niet uithollen²⁹². Zonder meer toelaten een beroep te doen op de minimumstandaard van bescherming die de Handelshuurwet biedt, is de meest efficiënt denkbare sanctie. Daarom valt voormelde rechtspraak te onderschrijven. Ze past in de gedachte dat de sanctie moet zijn aangepast aan de aard en het doel van de geschonden rechtsregels²⁹³.

Wel rijst de vraag welke rechten al dan niet rechtstreeks uit de wet worden geput. Het voorlopige manco is m.a.w.: waar liggen de grenzen van deze leer zich? Naast de gevallen aan bod in de arrest van 2003 en 2008 kan onder meer toepassing worden gemaakt van deze sanctie indien partijen de mogelijkheid tot vroegtijdige beëindiging door de huurder uitsloten (dan kan hij *niettemin* de huur opzeggen; art. 3, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 126); de huurhervernieuwing uitsloten (dan kan de huurder *niettemin* een hernieuwing aanvragen; art. 13 en 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 230); enz.

Het voorgaande belet trouwens niet dat partijen hun rechten contractueel moduleren. Voor zover zij de verleende bescherming (kunnen) *uitbreiden* ten voordele van de beschermde partij zijn dergelijke clausules geldig. De wettelijke regeling is ‘slechts’ een minimumbescherming, die hen uit kracht van de wet *rechtstreeks* wordt toegekend.

In Frankrijk bepaalt art. L. 145-15 C.com. dat afwijkingen van een aantal wettelijke bepalingen nietig zijn: “*sont nul et de nul effet (...)*”. Niettemin ontstond een zelfde problematiek. De vraag is daar trouwens veel prangender, aangezien de nietigheidsvordering van een beding in strijd met het wettelijke statuut van de *bail commercial* al na 2 jaar verjaart (vanaf het sluiten huur) (art. L. 145-60 C.com.). Werd binnen die termijn de nietigheid niet gevorderd, dan heeft de afwijkende clausule niettemin effect²⁹⁴. Slechts bij wijze van exceptie

²⁹¹ Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 190: “*Au regard du caractère inopportun de la nullité relative du bail, la mise en conformité de l’acte se présente en effet comme la sanction la plus adéquate du contrat de location irrégulier*”.

²⁹² Vgl. i.v.m. het duuraspect van huurcontracten: O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 185: “*Les solutions traditionnelles doivent en effet être ici écartées au profit de formules plus imaginatives, et surtout plus pratiques, car s’attachant à la réalité des situations. (...) Seule la mise en conformité du bail, c’est-à-dire la substitution d’une disposition régulière à la clause irrégulière, garantit ainsi l’entière effectivité des mesures de forme et de fond qui gouvernent la durée initiale de l’engagement*”.

²⁹³ In dezelfde zin: S. STIJNS, “La dissolution du contrat par un acte unilatérale en cas de faute dans l’inexécution ou de vice de formation”, in *La volonté unilatérale dans le contrat*, Brussel, 2008, p. 425, nr. 77. Zie ook W. VAN GERVEN, *Algemeen Deel*, in *Beginnelsen van Belgische Privaatrecht*, nr. 128, p. 404-405 (individualisering van de sanctie maakt een grotere variatie in de beschikbare sancties noodzakelijk); S. STIJNS, “Nietigheid van het contract als sanctie bij zijn totstandkoming”, in *Totstandkoming van de overeenkomst naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen-Groningen, 2002, 238-240.

²⁹⁴ Cass. fr. 3^e civ. 14 februari 1984, *Bull.civ.* III, nr. 145.

kan de nietigheid dan nog (door de verweerder²⁹⁵) worden opgeworpen. Zo oordeelde de Franse *Cour de cassation* omtrent een clausule betreffende de huurprijsherziening, dat de nietigheid moet worden gevorderd binnen 2 jaar (normale termijn), en dat de huurder die rechtstreeks de herziening vordert op grond van de wettekst, de nietigheid van de clausule niet aan de verhuurder kan tegenwerpen bij wege van exceptie²⁹⁶. Niet te verwonderen dus, dat de Franse rechtsleer (en rechtspraak) in verband met huurprijsherzieningsclausules en allerlei clausules betreffende de duur²⁹⁷, geregeld gewaagt van ‘*une clause réputée non écrite*’²⁹⁸. Hét middel om de verjaring van de nietigheidsvordering te ontwijken.

In een arrest van 23 januari 2008²⁹⁹ oordeelde de *Cour de cassation* echter dat art. L. 145-15 C.com. wordt geschonden door de appelrechters die betreffende de geldigheid van een contractuele clausule die afwijkt van de wettelijke regels inzake huurhernieuwing oordelen dat: “*une clause illicite insérée dans un bail commercial n’a pas à être attaquée par voie d’action en nullité dès lors que son illicéité s’impose aux parties au cours de l’exécution du bail et que s’y substitue une disposition légale, à savoir l’article L. 145-10 du code de commerce; que la technique juridique applicable en pareil cas consiste à déclarer ladite clause non écrite*” (eigen cursivering). Volgens het Franse Hof van Cassatie diende de appelrechter de nietigheid uit te spreken: “*elle ne pouvait prononcer une autre sanction que celle de la nullité édictée par l’article L. 145-15 du code de commerce*”. Dit arrest wordt evenwel kritisch onthaald in de rechtsleer³⁰⁰. Let wel, anders dan in Frankrijk is er in België geen uitdrukkelijke wettelijke bepaling die van nietigheid spreekt.

49. Goedkeuring afwijkende bedingen. – Bijzonder in *Nederland*, is dat partijen een afwijkend beding door de rechter kunnen laten goedkeuren, *indien het ten nadele van de huurder is* (art. 7:291, lid 2 NBW)³⁰¹. Van alle wettelijke bepalingen kan op grond van deze bepaling worden afgeweken³⁰²; behoudens van de regeling inzake indeplaatsstelling (art. 7:307 NBW; *infra*, nr. 167)³⁰³. Elk van de partijen kan om goedkeuring verzoeken. Vermits

²⁹⁵ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 24 november 1999, *Bull.civ.* III, nr. 223: de huurder kan de nietigheid niet opwerpen *indien hij een vordering instelt tot betwisting van de opzegging door de verhuurder op grond van een nietige clausule* (en dus niet als verweerder optreedt).

²⁹⁶ Cass. fr. 3^e civ. 1 februari 1983, *Bull.civ.* III, nr. 31.

²⁹⁷ Bv.: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 30015: “*si un bail relevant du statut est conclu pour une durée inférieure à neuf ans, tout se passe comme si la clause prévoyant une telle durée n’existait pas: le bail est considéré comme conclu pour neuf ans*” (eigen cursivering).

²⁹⁸ Zie ook Cass. fr. 3^e civ. 14 juni 1983, *Bull.civ.* III, nr. 136; Cass. fr. 3^e civ. 7 april 1999, *JurisData*: 1999-001537. Zie omtrent deze figuur de studies van V. COTTEREAU, “La clause réputée non écrite”, *JCP G* 1993, I, 3691; J. KULLMANN, “Remarques sur les clauses réputées non écrites”, *D.* 1993, 59. Zie ook S. GAUDEMONT, *La clause réputée non écrite*, Parijs, 2006.

²⁹⁹ *Bull.civ.* III, nr. 11.

³⁰⁰ Zie bv. de bespreking door R LIBCHABER, *Defr.* 2008, 688, alsook door F. AUQUE, *JCP G* 2008, II, 10083. Deze auteurs willen de toegepaste sanctie behouden zien. Over dit arrest ook de noten van: M. KEITA, *LPA* 2008, nr. 149, 18; G. LARDEUX, *RDC* 2008, 834.

³⁰¹ Bedingen ten voordele van de huurder zijn op grond van art. 7:290, lid 1 NBW altijd toegelaten.

³⁰² I.t.t. onder het oude recht (oud art. 1629 B.W.). Toen was slechts afwijking van art. 7A:1625-1628a B.W. mogelijk, t.t.z. de huur- en termijnbescherming *gedurende de eerste 10 jaar*. Zie EVERS 2003, nr. 4.2.

³⁰³ O.m. wegens zgn. sociale motieven, namelijk de overdrachtsom die als oudedagsvoorziening voor de huurder dient. Die uitzondering is niet vrij van kritiek: zie het amendement tot schrapping ervan: *Kamerstukken II*, 2000/01, 26 932, nr. 9; Zie tevens kritisch: EVERS 2003, nr. 4.2 (de nieuwe criteria lijken

een ten nadele van de huurder afwijkend beding pas na goedkeuring door de rechter niet meer kan worden vernietigd, heeft vooral de verhuurder belang bij de goedkeuring³⁰⁴. Zonder rechterlijke goedkeuring kan de huurder zich naar goedgesdunken op het beding beroepen, of het laten vernietigen, zonder enige inspraak van de verhuurder.

De goedkeuring wordt slechts gegeven indien het beding de rechten die de huurder aan de art. 7:290 e.v. NBW ontleent, niet wezenlijk aantast³⁰⁵ of diens maatschappelijke positie in vergelijking met die van de verhuurder zodanig is dat hij de bijzondere wettelijke bescherming in redelijkheid niet behoeft (art. 7:290, lid 3 NBW)³⁰⁶. De rechter zal zich bijgevolg in het betrokken beding en in de positie van partijen moeten verdiepen³⁰⁷. Hij is ook genoodzaakt tot een meer toegespitste motivering³⁰⁸. Vooral de maatschappelijke positie van partijen ten opzichte van elkaar, groot of klein, sterk of zwak, blijkt van belang³⁰⁹.

van die aard dat toestemming van afwijkende bedingen dode letter dreigt te worden). Zie ook KERPESTEIN 2007, 40-41.

³⁰⁴ Aldus terecht EVERS 2003, nr. 4.2 en KERPESTEIN 2007, 451.

³⁰⁵ Zie ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht*, nr. 10.4.2. Onder omstandigheden is het zo dat de huurder binnen zijn rechtsverhouding met de verhuurder voldoende compensatie krijgt voor het verlies van rechten dat voortvloeit uit een afwijkend beding, zodat dat beding geen ‘wezenlijke’ aantasting inhoudt van de rechten van de huurder.

³⁰⁶ Voorheen was simpelweg gesteld dat goedkeuring kon worden gegeven in functie van “bijzondere omstandigheden”. Zie zeer kritisch omtrent de nieuwe criteria: EVERS 2003, nr. 4.2. Eveneens kritisch omtrent de toetsingsmaatstaf: KERPESTEIN 2007, 42.

³⁰⁷ KERPESTEIN 2007, 452.

³⁰⁸ MvT, *Kamerstukken II*, 1999/2000, 26 932, nr. 3, 5.

³⁰⁹ KERPESTEIN 2007, 454.

Hoofdstuk 2. Toepassingsvoorwaarden

50. Algemeen. – De *Belgische* Handelshuurwet somt vijf voorwaarden op waaraan een overeenkomst moet voldoen om de bescherming van de wet te genieten (art. 1 Handelshuurwet): het moet gaan om een huurcontract betreffende een onroerend goed of een gedeelte daarvan, bestemd tot het uitoefenen van kleinhandel of voor het bedrijf van een ambachtsman, die rechtstreeks in contact staat met het publiek, welke bestemming de hoofdzakelijke bestemming van het goed uitmaakt, en die bij aanvang uitdrukkelijk of stilzwijgend dan wel in de loop van de huur uitdrukkelijk werd overeengekomen tussen partijen. Aan al deze voorwaarden moet gelijktijdig zijn voldaan; het zijn cumulatieve vereisten³¹⁰. De rechter zal telkens *in concreto* onderzoeken of een overeenkomst aan voormelde (wettelijke) criteria voldoet, zodat ze al dan niet als ‘handelshuurovereenkomst’ kan worden beschouwd³¹¹.

Het *Nederlandse* B.W. verklaart de bijzondere regeling van toepassing op huurcontracten betreffende ‘bedrijfsruimte’ (art. 7:290, lid 1 NBW). Daaronder wordt verstaan: een gebouwde onroerende zaak of een gedeelte daarvan, die krachtens overeenkomst van huur en verhuur is bestemd voor de uitoefening van een kleinhandelsbedrijf, van een restaurant- of cafébedrijf, van een afhaal- of besteldienst of van een ambachtsbedrijf, een en ander indien de in de verhuurde ruimte een voor het publiek toegankelijk lokaal voor rechtstreekse levering van roerende zaken of voor dienstverlening aanwezig is (art. 7:290, lid 2, a NBW). Daarnaast komen ook een hotelbedrijf en een kampeerbedrijf in aanmerking (art. 7:290, lid 2, b resp. c NBW)³¹².

In *Frankrijk* zijn de bepalingen inzake ‘*bail commercial*’ van toepassing op huurcontracten betreffende onroerende goederen of lokalen waarin een handelszaak wordt uitgebaat, die toebehoort aan een handelaar of industrieel, ingeschreven in het handelsregister (RCS), of een ambachtsman ingeschreven in het *répertoire des métiers*, die al dan niet handelsdaden verricht (art. L. 145-1, I C.com.)³¹³. Deze voorwaarden zijn cumulatief, doch met dien verstande dat de drie eerste voorwaarden (huurcontract, lokaal, handelszaak)

³¹⁰ PAUWELS, nr. 15.

³¹¹ Vred. Kortrijk 10 juli 1996, *Huur*. 1997-98, 39, noot VAN DER ELST.

³¹² Tot 1 augustus 2003 (nieuwe huurrecht) was de Huurwet van toepassing op niet-290 bedrijfsruimte (in technische zin) en niet-woonruimte; onder meer op ‘overige bedrijfsruimte’, maar ook op ruimte voor een beroep gehuurd; alsook een restcategorie, zoals garageboxen. Enkele kleine wijzigingen niet te na gelaten, werd die regeling in art. 7:230a NBW opgenomen. Voor de ‘overige bedrijfsruimte’ geldt naast art. 7:230a ook de art. 7:305, 7:309 en 7:310 NBW. In die zin verschilt het van de andere categorieën. Zie o.m. EVERS 2003, nr. 11.3.1. Overige bedrijfsruimte is dus de restcategorie ten aanzien van het bedrijfsruimterecht. Kern van de regeling (art. 7:230a NBW) is een *ontruimingsbescherming*. De huurder moet het pand niet zomaar bij het eindigen van de huur verlaten. Daartoe is een ontruimingsaanzegging vanwege de verhuurder vereist (die in de praktijk echter vaak gelijk met de opzegging geschiedt), en een termijn van 2 maanden moet lopen. Voor het verstrijken van die termijn moet de huurder het goed dus niet verlaten. De huurder kan de rechter onder bepaalde omstandigheden (na belangenafweging; doch enkele verplichte afwijzigingsgronden) verzoeken die termijn te verlengen. Die regeling blijft hierna verder buiten beschouwing.

³¹³ Er bestaat ook een wettelijke regeling voor zgn. *baux professionnels* (art. 57 A van de wet van 32 december 1986, ingevoerd bij de wet van 6 juli 1989). Een soort van mini-statuut, van toepassing op *vrije beroepen*. Kenmerkend is een minimumduur van 6 jaar, en de mogelijkheid van de huurder om te allen tijde een einde te maken aan de huurovereenkomst. Doorgaans wordt getracht dit statuut te ontlopen door de regeling inzake de ‘*bail commercial*’ conventioneel van toepassing te verklaren. Daarover: *infra*, nr. 69.

essentieel zijn van bij aanvang. Is hier niet aan voldaan, dan zal het statuut van meet af aan niet van toepassing zijn. Aan de vierde voorwaarde (inschrijving in het handelsregister) moet slechts zijn voldaan op het ogenblik van de huurhernieuwing (cf. *infra*, nr. 232). Het is een voorwaarde om het recht op hernieuwing te kunnen uitoefenen. Tijdens de duur van de huur speelt dit vereiste daarentegen geen rol³¹⁴.

In het *Engelse* recht strekt de bescherming van de LTA 1954, II zich uit tot “*any tenancy where the property comprised in the tenancy is or includes premises which are occupied by the tenant and are so occupied for the purposes of a business carried on by him or for those and other purposes*” (s.23 LTA 1954 II). Drie elementen zijn van belang: er moet een huur (‘*tenancy*’) zijn, waarbij het goed (‘*premises*’) door de huurder gebruikt wordt voor commerciële doeleinden (‘*business purposes*’).

Ik bespreek hierna (vanuit het Belgische recht) de afzonderlijke toepassingsvoorwaarden nader.

Afdeling 1. Huurovereenkomst

51. Beginsel. – Vooreerst moet er sprake zijn van een *huurovereenkomst*. Dat vereiste geldt in alle onderzochte landen. Een huurcontract is een overeenkomst waarbij de ene partij, de verhuurder, zich verbindt om de andere partij, de huurder, het genot van een zaak te verstrekken gedurende een zekere tijd, en tegen een bepaalde prijs, die laatstgenoemde zich verbindt te betalen³¹⁵ (art. 1709 B.W.; vgl. art. 7:201 NBW³¹⁶; art. 1709 C.civ.). In het *Engelse* recht moet er sprake zijn van een ‘*tenancy*’³¹⁷. Hier past een extra woord uitleg. De ‘*lease*’-figuur heeft gelijkaardige kenmerken als een (*civil law*) huur. In het overbekende arrest *Street v. Mountford*³¹⁸ maakte de *House of Lords* duidelijk dat er sprake moet zijn van

³¹⁴ Bv. indien de huurder een beroep wil doen op de mogelijkheid van ‘*déspecialisation*’. Zie Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 2003, *Bull.civ.* III, nr. 168, *Loyers et copr.* 2003, comm. 220, noot BRAULT, *RDCO* 2004, 695, kritische noot LARDEUX: “*le défaut, à la date du congé, de mention au registre du commerce des locaux loués (...) ne pouvait avoir pour effet que de priver (la locataire) du droit au renouvellement de son bail*” (eigen cursivering). Zie ook al Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 1997, *Bull.civ.* III, nr. 179.

³¹⁵ Zie nader, o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1010 e.v. De rechter oordeelt soeverein of het al dan niet een (handels)huurovereenkomst betreft. Hij vermag, in het geval de partijen hun overeenkomst als een huur hebben gekwalificeerd, op grond van de ontleding van specifieke bepalingen in de overeenkomst oordelen dat de overeenkomst een overeenkomst ‘*sui generis*’ is indien die bepalingen, samen genomen, een met een huurovereenkomst onverenigbaar karakter hebben. Bijgevolg kan de rechter, zonder miskennis van het begrip huurovereenkomst en het begrip handelshuurovereenkomst, naar recht oordelen dat de specifieke bedingen (o.m. aangaande de volledige afbraak van de bestaande gebouwen om er nieuwe te laten bouwen; de tenlasteneming door de huurders van alle kosten van voormelde investering, alle herstellingskosten en alle belastingen; de duurtijd van de overeenkomst), in hun geheel genomen, onverenigbaar zijn met een huurovereenkomst en een handelshuurovereenkomst: Cass. 6 december 2007, *TBO* 2008, 105.

³¹⁶ In het Nederlandse recht is een uitdrukkelijke verwijzing naar de beperkte duur uit de definitie verdwenen: zie daarover o.m. DOZY, 2008 (T&C Huurrecht), Art. 201, aant. 2; J.H. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, nr. 1.1.1.

³¹⁷ Dat begrip wordt er trouwens ruim geïnterpreteerd: zie s.69(1) LTA 1954: “*tenancy created either immediately or derivatively out of the freehold, whether by a lease of underlease, by an agreement for a lease or underlease or by a tenancy agreement in pursuance of any enactment (including this Act) (....)*”

³¹⁸ [1985] AC 809.

‘exclusive possession’, ‘term’ (bepaalde duur), en ‘rent’ (huurprijs)³¹⁹. Voornamelijk het eerste element is bepalend³²⁰. Nochtans kan de ‘lease’-figuur, zonder hier in al te veel detail te willen treden, niet zonder meer met een huur worden gelijkgeschakeld. Een ‘lease’ heeft immers zowel een verbintenisrechtelijke, als een zakenrechtelijke component³²¹. Het is niet slechts een persoonlijke verhouding tussen de huurder en de verhuurder, maar in eerste instantie een goederenrechtelijke verhouding: een eigenaar draagt het recht om het goed te bezetten en te gebruiken over aan een derde (‘tenant’). Die laatste heeft een ‘leasehold interest in the land’ (een ‘estate in land’)³²². De eigenaar (‘landlord’) behoudt de ‘freehold reversion’. De huurder beschikt over ruime, aan derden tegenwerpbare rechten³²³. De rechtsverhouding tussen partijen wordt doorgaans nader geregeld bij contract (waardoor een persoonlijk rechtsverhouding ontstaat). Die dualiteit heeft (had) belangrijke gevolgen in geval van overdracht van de ‘lease’ (of van de eigendom) (*infra*, nrs. 161 en 191). Het contractuele aspect van de ‘lease’ wordt de jongste jaren trouwens meer en meer beklemtoond³²⁴, hetgeen de constante spanning tussen beide aspecten versterkt.

Het feit dat er een huurovereenkomst moet zijn impliceert in het *Belgische* recht dat overeenkomsten waarbij een goed kosteloos ter beschikking wordt gesteld, zoals bruikleen³²⁵, geen huurovereenkomsten zijn³²⁶. Hetzelfde geldt voor contracten waarbij een zakelijk genotsrecht³²⁷ in het leven wordt geroepen, zoals erfpacht³²⁸, vruchtgebruik of een recht van gebruik en bewoning³²⁹; huur is een *persoonlijk* genotsrecht³³⁰. Een bezetting ter bedde is

³¹⁹ “to constitute a tenancy the occupier must be granted exclusive possession for a fixed or periodic term certain in consideration of a premium or periodic payments” (op 818). Zie o.m. S. GARDNER, *An introduction to land law*, Oxford, 2007, 198 e.v.; STEVENS & PEARCE, *Land Law*, Londen, 2005, nr. 9-018 e.v. Al zou het element ‘rent’ niet altijd noodzakelijk zijn: *Ashburn Anstalt v Arnold* [1989], Ch. 1

³²⁰ Is er geen ‘exclusive possession’, dan zal er doorgaans sprake zijn van een ‘licence’. Daarover *infra*, nr. 73.

³²¹ Zie o.m. K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, Oxford, 2008, nr. 4.1.8 e.v.

³²² Zie echter *Bruton v London and Quadrant Housing Trust* [1999] 3 All ER 481. In dat arrest besliste de *House of Lords* dat er sprake kan zijn van een ‘lease’, zonder dat de huurder een ‘estate in land’ verkrijgt: “A lease may, an usually does, create a proprietary interest called a leasehold estate or, technically, a ‘term of years absolute’. This will depend upon whether the landlord had a interest out of which he could grant it. *Nemo dat quod non habet*. But it is the fact that the agreement is a lease which creates the proprietary interest. It is putting the cart before the horse to say that whether the agreement is a lease depends upon whether it creates a proprietary interest”.

³²³ Bijgevolg lijkt een *lease* qua principe m.i. eerder op een erfpacht dan op een huur. Vgl. de omschrijving van *lease* door GARDNER (o.c., 195): “something like the right to behave like the owner of the land in question for its duration”. Let wel, ook een ‘gewone’ huur heeft een soort van semi-zakenrechtelijk karakter; zie art. 1743 B.W. *Infra*, nr. 192. Vgl. V. SAGAERT, “Het goederenrecht als open systeem van verbintenissen? Poging tot een nieuwe kwalificatie van de vermogensrechten”, *TPR* 2005, p. 1009, nr. 27.

³²⁴ K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, Oxford, 2008, nr. 4.1.13 e.v.

³²⁵ Daarover: DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1285. Voor de finesses omtrent de figuur van bruikleen: B. TILLEMANS, m.m.v. F. BAUDONCQ, *Bruikleen, bewaargeving en sekwester*, in *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, 2000.

³²⁶ Voor *Nederland*: EVERS 2003, nr. 3.6; H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, 11. Voor *Frankrijk* o.m.: AUQUE, nr. 28; BLATTER 2006, nr. 64, 70 (*prêt à usage*); bv.: CA Lyon 6 september 2005, *Loyers et copr.* 2006, comm. 27, noot VIAL-PEDROLETTI.

³²⁷ De kans op verwarring met opstal is gering. Opstal is immers geen genotsrecht, doch slechts het recht om eigendom te hebben op andermans eigendom. Dit eigendomsrecht genereert weliswaar een genotsrecht op de betrokken opstallen, doch het betreft het genot van een ‘eigen’ goed; niet van ‘andermans’ goed.

³²⁸ Voor *Nederland*: ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, 17. Voor *Frankrijk*: art. L. 145-3 C.com.

³²⁹ Voor *Nederland*: ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, 16. Voor *Frankrijk*: AUQUE, nr. 22.

evenmin een huurcontract (*infra*, nr. 74). Goederen die tot het openbare domein behoren kunnen in beginsel niet het voorwerp uitmaken van een handelshuurovereenkomst³³¹.

Afdeling 2. Onroerend goed

52. Beginsel. – De huurovereenkomst moet in *België* betrekking hebben op een (lichamelijk) onroerend goed, of een gedeelte daarvan³³². Huurovereenkomsten die de verhuur van een *roerende* zaak (zoals tenten, kermisattracties of mobiele frituren) tot voorwerp hebben, vallen buiten het toepassingsgebied van de Handelshuurwet^{333/334}.

Onroerend goed wordt begrepen in de goederenrechtelijke betekenis van het woord: “Onroerend uit hun aard zijn gronderven en gebouwen” (art. 518 B.W.), en daarmee gelijkgesteld, de voorwerpen die duurzaam en gewoonlijk met de grond verbonden zijn of erin vastzitten³³⁵. De *Nederlandse* rechtspraak verruimt eveneens het wettelijke onroerende-

³³⁰ Zie Cass. 30 maart 2006, *RW* 2006-2007, 678, noot VANHOVE, omtrent een geval waarin de erfpachtgever een recht van erfpacht wil zien herkwalficeren in een handelshuurovereenkomst (om zich vervolgens op art. 6 Handelshuurwet te kunnen beroepen) wegens schending van de minimumduur van 27 jaar (art. 2 Erfpachtwet) door een vroegtijdige beëindigingsclausule. Zie omtrent de geldigheid daarvan, mijn noot bij dit arrest: “Erfpacht: meer contractvrijheid dan gedacht!”.

³³¹ Althans voor zover de bestemming tot gebruik van allen daardoor in het gedrang zou komen, zo kan worden afgeleid uit Cass. 18 mei 2007, *RW* 2007-2008, 736, noot SAGAERT. Goederen behorend tot het openbaar domein zijn op grond van dat arrest (voortaan) *relatief* onvervreemdbaar. Wellicht geldt dat arrest ook voor wat betreft huurovereenkomsten. Nochtans rijst de vraag naar de verhouding tussen de soepelheid in beëindiging die het openbaar domein vereist, en de vastheid die de Handelshuurwet nastreeft. Zie eerder, *absoluut* handelshuur verbiedend, o.m.: Cass. 25 september 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 491: goederen die tot het openbaar domein behoren, kunnen niet het voorwerp uitmaken van enige pacht-, huur-, of handelshuurovereenkomst; niemand kan, bij overeenkomst of door *usucapio* op die goederen een privaatsrecht verwerven dat genoemd gebruik zou belemmeren en afbreuk zou doen aan het recht van de openbare overheid om het te allen tijde volgens de behoeften en het belang van alle burgers te regelen en te wijzigen; goederen van het openbaar domein komen derhalve niet voor handelshuur in aanmerking. Zie ook S. VAN GARSSE, *De concessie in het raam van de publiek-private samenwerking*, Brugge, 2007, nrs. 396 e.v. Tevens DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1014. Voor *Frankrijk*: o.m. AUQUE, nr. 32; MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 1170 e.v.; D. BEAUREGARD-BERTHIER, “Statut du commerçant installé sur le domaine public”, *AJDI* 2005, 633. Zie voor *Nederland*: H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, 4-5; A.A. VAN VELTEN *Privaatrechtelijke aspecten van onroerend goed*, Deventer, 2006, nr. 2.5.1.

³³² In *Frankrijk* wordt gesproken van onroerende goederen of *lokalen* (i.e. gedeelten van onroerende goederen). “*L’idée générale est qu’il doit s’agir de vrais locaux, clos et couverts*” (RUET 2006, nr. 65); zie al CA Parijs 14 november 1956, *Gaz.Pal.* 1956, 2, 401; AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 32. Zie evenwel Cass. *fr.* 22 maart 2006, *AJDI* 2006, 743, noot DENIZOT, omtrent de definitie van een *accessoir* lokaal (waarbij kennelijk meer soepelheid aan de dag wordt gelegd; *in casu* een parking- en stokageplaats in een gebouw).

³³³ Ook een handelszaak kan het voorwerp uitmaken van een huurovereenkomst, doch zulks heeft geen uitstaans met de Handelshuurwet. Een handelszaak is namelijk een *roerend* goed. Wel kan de huur (of overdracht) van de handelszaak gepaard gaan met de (overdracht van de) huur van het onroerend goed waarin ze gevestigd is, waarop de Handelshuurwet dan mogelijk wel van toepassing is. Over de bijzondere gevolgen daarvan in voorkomend geval: *infra*, nr. 179 e.v. Eenzelfde principe geldt in *Nederland*: HR 9 oktober 1987, *NJ* 1988, 253. Voor *Frankrijk*: Cass. *fr.* 3^e civ. 10 mei 1989, *Bull.civ.* III, nr. 105 (geen toepassing op *location-gérance*; art. L. 144-1 e.v. C.com).

³³⁴ De Woninghuurwet is daarentegen wel van toepassing op roerende goederen; zie art. 1 Woninghuurwet, zoals aangepast in 2002.

³³⁵ Cass. 15 september 1988, *Arr.Cass.* 1988-89, nr. 30. Zie DEKKERS-DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht*, II, 2005, nr. 28 e.v., alsook B. TILLEMANS, “De notie roerend en onroerend goed”, in *Zakenrecht/Droit des biens*, Brugge, 2005, 3 e.v. Zie recentelijk ook Cass. 14 februari 2008, *RW* 2008-2009, 456, noot SAGAERT,

zaak-criterium, namelijk het gebouw dat duurzaam met de grond verenigd is (art. 3:3, lid 1 NBW), tot gebouwen die naar de aard en de inrichting *bestemd* zijn om duurzaam ter plaatse te blijven; zonder belang is dan of het technisch mogelijk is het bouwwerk te verplaatsen³³⁶.

In *Frankrijk* verwijst het begrip ‘*immeuble*’ in art. L. 145-1 C.com. niet naar art. 518 C.civ., omdat onbebouwde terreinen niet zijn bedoeld (*infra*, nr. 53). Vereist is een constructie die een vast en solide karakter heeft, en niet provisoir is³³⁷. In *Engeland* is het voorwerp ruim omschreven. De ‘*premises*’ slaat op een gebouw of op grond, dan wel op beide. Wel moet een onderscheid worden gemaakt tussen de ‘*premises*’ en de ‘*holding*’. In beginsel vallen beide samen. Ook als slechts een gedeelte van de ‘*premises*’ voor ‘*business*’-doeleinden wordt gebruikt, zal het geheel door de LTA 1954 Pt. II beschermd zijn. De gedeelten die worden onderverhuurd (en waarvan de hoofdhuurder dus, meer algemeen, niet – meer – ‘*in occupation*’ is; daarover *infra*, nr. 61), vallen echter niet onder ‘*holding*’³³⁸, en genieten in die omstandigheden dus geen wettelijke bescherming.

53. Onbebouwde goederen? – Hoewel lange tijd betwist, kunnen naar *Belgisch* recht zowel bebouwde als onbebouwde onroerende goederen het voorwerp van een handelshuurcontract uitmaken³³⁹. Zo ook in het *Engelse* recht³⁴⁰.

In *Nederland* is het anders. Enkel gebouwde onroerende goederen komen in aanmerking. Bepalend is de toestand bij aanvang van de huurovereenkomst³⁴¹. Opvallend is wel dat (onbebouwde) kampeerterreinen uitdrukkelijk zijn opgenomen in het toepassingsgebied (art. 7:290, lid 2, c NBW)³⁴². Ook in *Frankrijk* wordt onder ‘onroerend

TBO 2008, 118, noot MUYLLE, waarin het Hof een ruime interpretatie geeft aan onroerend goed uit de aard (de beperkte functionele verplaatsbaarheid staat kwalificatie als onroerend goed uit de aard niet in de weg). Vgl. (strenger) DE PAGE, nr. 781, A, 2°: “*ce qui exclut (...) les constructions légères, ou provisoires non réellement au sol*”. In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 17. Anders J.-M. LETIER, “Le champ d’application de la loi”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 14-15, op grond van het argument dat naar Belgisch recht onbebouwde goederen wél in aanmerking komen (*infra*, nr. 53). M.i. moet de ruime soepele definitie van onroerend goed moet worden toegepast. ‘Voorlopige’ constructies zijn niet gewoonlijk en *duurzaam* met de grond verbonden. Hetzelfde geldt vaak voor allerlei lichte constructies. Zijn ze dat wel, dan vallen ze binnen het toepassingsgebied van de Handelshuurwet.

³³⁶ HR 13 juni 1975, NJ 1975, 509, noot SCHOLTEN; HR 31 oktober 1997, NJ 1998, 97. Zie hierover ook KERPESTEIN 2007, 397-398, die, kiritisch voor deze soepele rechtspraak, ervoor pleit om conform de bedoeling van de wetgever het accent te blijven leggen op het goederenrechtelijke aspect van duurzaamheid, waarbij duurzaam strikt moet worden uitgelegd, namelijk als permanent.

³³⁷ In die zin: BLATTER 2006, nr. 86; hier minder strikt geïnterpreteerd dan inzake bouwwerken door de huurder op te richten: vn. 343. Vgl. voor *België*: DE PAGE, nr. 781, A, 2° (geciteerd in vn. 335).

³³⁸ “*the property comprised in the tenancy, there being excluded any part thereof which is occupied neither by the tenant nor by a person employed by the tenant and so employed for the purposes of a business by reason of which the tenancy is one to which this part of this Act applies*” (s.23(3) LTA 1954 II).

³³⁹ Beslecht door Cass. 11 december 1964, *Pas.* 1964, I, 366, RW 1964-65, 1443, met toepassing van art. 518 B.W. Zie nochtans *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 5 (*gebouwde* onroerende goederen). In de rechtsleer: *contra* onbebouwde goederen: PATERNOSTRE, nr. 61, p. 90-91; KLUYSKENS, nr. 253, p. 313-314; DE PAGE, nr. 781, A; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 22; *pro*: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 5; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1384. Zie ook: PAUWELS, nr. 21-23; PAUWELS/RAES, nr. 289. Zie evenwel *infra*, nr. 96, omtrent art. 4 Handelshuurwet.

³⁴⁰ Bv. een stuk grond gebruikt voor training van paarden: *Bracey v Read* [1962] 3 All ER 472; een oude steengroeve gebruikt als schietclub: *Botterill v Bedfordshire County Council* [1985] 1 EGLR 82, CA

³⁴¹ KERPESTEIN 2007, 387-388.

³⁴² Uitbreiding tot andere *ongebouwde* goederen is uitgesloten: HR 16 juni 1995, NJ 1995, 705.

goed' enkel gebouwde onroerende goederen begrepen³⁴³. Nochtans kunnen onbebouwde terreinen toch onder de regeling van de '*bail commercial*' vallen indien de huurder, met toestemming van de verhuurder, voor of na de inwerkingtreding van de huur constructies (lokalen) opricht voor commercieel, industrieel of ambachtelijk gebruik (art. L. 125-1-I, lid 2 C.com.). Uiteraard moet in dat geval ook aan de andere voorwaarden zijn voldaan opdat van een '*bail commercial*' sprake is³⁴⁴.

Afdeling 3. Activiteit

54. Kleinhandel of ambacht. – Het gehuurde onroerend goed moet in het *Belgische* recht bestemd zijn tot *kleinhandel* of tot een *ambachtsactiviteit*. Het initiële opzet van de wetgever was nochtans ruimer. Het oorspronkelijke wetsvoorstel verklaarde de wet van toepassing op alle onroerende goederen zodra “er een nijverheids- handels- of ambachtsbedrijf wordt in uitgeoefend en welke ook de vorm van het bedrijf weze: fabriek, magazijn, bureau's (...)”³⁴⁵. Pas later perkte de Senaat de draagwijdte danig in: enkel onroerende goederen bestemd voor *kleinhandel* zouden bescherming genieten³⁴⁶: “dat de economische en sociale toestand, voor de handelaar, de ambachtsman en de kleine nijveraar, die zich rechtstreeks tot de private clientèle wenden en de producten die zij aankochten, vervaardigd of verbeterd hebben, in het klein verkopen, een nieuw soort van patrimonium hebben geschapen (...) dat in sommige gevallen diende beschermd”³⁴⁷. Zulks stemde overeen met de traditie van de wetgevende initiatieven sinds de Eerste Wereldoorlog³⁴⁸. De verantwoording van de beperking werd in die periode trouwens beter tot uitdrukking gebracht. Ze ligt in de ‘plaatsgebonden goodwill’:

“D’autre part, il a semblé à la section centrale que la loi ne devait pas s’appliquer à ceux qui exercent le commerce de gros, mais uniquement à ceux qui font le commerce de détail. Eux seuls ont une clientèle attachée à leur maison, dans son emplacement. Il n’importe guère que l’industriel ait son usine ou le commerçant en gros son entrepôt de marchandises à l’un ou l’autre coin d’une ville, vis-à-vis de leur clientèle bien entendu. (...) L’emplacement de l’immeuble commercial ou industriel de leur fournisseur est sans grand intérêt pour eux. Les détaillants au contraire, en vendent qu’à des visiteurs; pour la conservation de leur clientèle, il est essentiel que leur magasin soit et reste établi à tel endroit. La clientèle fait, en réalité, corps avec le bâtiment; elle existe et se maintient à cause de la situation topographique du

³⁴³ BLATTER 2006, nrs. 126 e.v. Tennisvelden vallen toch onder het statuut (wegens de aanwezigheid van clientèle): Cass. fr. com. 17 juli 1964, *AJPI* 1965, 192.

³⁴⁴ Zie o.m. S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, nr. 210.150 e.v.

³⁴⁵ MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 2 (eigen cursivering). Tevens: *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 7: een beperking tot de ‘kleine huurder’ wordt afgewezen: de wet moet het algemene belang en niet een bijzonder belang dienen; bovendien zou het zeer moeilijk zijn geweest de ‘kleine huurder’ duidelijk te bepalen.

³⁴⁶ Zie het amendement daartoe: *Parl. St. Senaat* 1949 (buitengewone zitting), nr. 12. Daarover ook TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 9; PATERNOSTRE, nr. 67. Tevens: *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 4.

³⁴⁷ *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 3. Vgl. *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 214, 4.

³⁴⁸ Zie bv. *Parl. St. Kamer* 1927-1928, nr. 277, 3 (eigen cursivering).

*magasin. Telle est la justification fondamentale des avantages et des priorités que la loi attribue à l'occupant vis-à-vis de l'immeuble*³⁴⁹.

Met tegenzin stemde de Kamer toe met het beperkte toepassingsgebied³⁵⁰, vanuit de idee dat men later wel zou oordelen of het al dan niet moest worden uitgebreid tot alle handels- en nijverheidsbedrijvigheden³⁵¹. Die oefening is tot op heden nooit gemaakt.

Eenzelfde verhaal in *Nederland*. Het initiële wetsvoorstel beoogde om alle bedrijfsruimte, ongeacht welk bedrijf werd uitgeoefend en ongeacht de wijze waarop dat werd uitgeoefend te beschermen³⁵². Maar al de Memorie van Antwoord beperkte het toepassingsgebied:

“dat meer in het bijzonder gedacht is aan uitoefening van detailhandel en van ambachtsbedrijven. De plaatsgebondenheid speelt bij deze bedrijfstvormen een belangrijke rol, omdat de klanten het bedrijf bezoeken. Daarbij komt, dat de uitoefening van een detailhandel en van de ambachtbedrijven in de regel bijzondere eisen stelt aan de inrichting van het pand. (...) Andere soorten bedrijven, zoals bijv. de groothandel en administratieve kantoren hebben geen bijzondere binding aan een plaatselijke klantenkring, zodat er geen wezenlijke plaatsgebondenheid bestaat”³⁵³.

De wetgever somt thans *limitatief* de bedrijven op die in aanmerking komen³⁵⁴. Er moet sprake zijn van een kleinhandel, een restaurant- of cafébedrijf, een afhaal- of besteldienst, of een ambachtsbedrijf, een en ander voor zover een voor het publiek toegankelijk lokaal voor rechtstreekse levering van roerende zaken of voor dienstverlening aanwezig is³⁵⁵. Ook een hotelbedrijf en kampeerbedrijf komen in aanmerking. Voor deze laatste twee soorten geldt niet het vereiste van een voor het publiek toegankelijk ‘verkooppunt’. Anders dan de terminologie doet vermoeden, is ‘bedrijfsruimte’ dus een beperkt begrip. Die beperking berust op het hiervoor vermelde plaatsgebonden karakter van de betrokken bedrijven: zij zijn voor het terugverdienen van hun investeringen en voor het verwerven van eigen inkomsten afhankelijk van de plaats waar zij hun onderneming uitoefenen. Het gaat om ondernemers die

³⁴⁹ *Parl. St.* Kamer 1927-1928, nr. 277, 3.

³⁵⁰ *Bv. Hand.* Kamer 20 februari 1951, 20: “A mon avis, rien, ni en droit ni en fait, ne justifie la limitation de l'applicatoin de la loi au seul commerce de détail. Le commerce de gros, l'industrie et l'artisanat ont évidemment autant d'intérêt que le commerce de détail à conserver, le plus longtemps possible, leur siège d'exploitation dans le même immeuble ou dans la même partie d'immeuble.”

³⁵¹ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 2.

³⁵² *MvT, Kamerstukken II* 1996/97, 8875, nr. 2. Zie ook de noot van P. ZONDERLAND onder HR 22 juli 1976, *NJ* 1977, 6.

³⁵³ *MvA, Kamerstukken II* 1960/70, 8875, nr. 6.

³⁵⁴ HR 30 september 2005, *NJ* 2006, 101 (in casu sportgelegenheden, zoals zwembaden, vallen daarbuiten).

³⁵⁵ Daarover kritisch: ZONDERLAND, in zijn hiervoor vermelde noot bij HR 22 juli 1976: “Mij dunkt dat aldus niet is ontkomen aan het gevaar van onvolledigheid in een schijnbaar limitatieve opsomming, die in de plaats treedt van een algemene formule. (...) Hoe meer specialiteiten in het artikel werden opgenomen, des te groter werd de kans dat de rechtspraak zich tot de grammatica zou gaan beperken en de wél opgenomen begrippen eng zou uitleggen. Naar ik vrees, hebben de redacteurs van de bepaling zich niet gerealiseerd dat dit de meest waarschijnlijke reactie van rechterlijke zijde zou zijn”. *Bv.*: HR 30 september 2005, *NJ* 2006, 101: een zwembad is geen kampeerbedrijf.

aangewezen zijn op klanten uit hun omgeving³⁵⁶. Wordt niet een van de hiervoor opgesomde bedrijven uitgeoefend in het gehuurde goed, dan is de regeling inzake ‘overige bedrijfsruimte’ (art. 7:230a NBW; *supra*, vn. 312) van toepassing. Anders dan in België is in Nederland het beperkte toepassingsgebied wel al overpeinsd. Een poging om het toepassingsgebied uit te breiden naar alle beroeps- en bedrijfsruimte (wetsvoorstel 24 150) strandde evenwel³⁵⁷. Bij de invoering van het nieuwe huurrecht in 2003 heeft de wetgever het niet aangedurfd de oefening nog eens over te doen. Dat belet niet dat critici ‘van goeden huize’ het beperkte toepassingsgebied onder vuur blijven nemen³⁵⁸.

In Frankrijk is het anders. Daar wordt ‘simpelweg’ vereist dat in het gehuurde goed daadwerkelijk een handelszaak (*fonds de commerce*) wordt uitgebaat, die eigendom is van een handelaar (resp. industrieel of ambachtsman)³⁵⁹. De uitoefening van een handelszaak veronderstelt 1) dat er een handelszaak is, wat een *effectieve*³⁶⁰, en *eigen* cliëntèle³⁶¹ (*infra*, nr. 57) impliceert; 2) dat de handelszaak aan een handelaar, industrieel of ambachtsman toebehoort, m.a.w. dat een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit wordt uitgeoefend. Het soort handelszaken is niet beperkt in Frankrijk. Wel worden inhoudelijke vereisten gesteld aan het bestaan van een handelszaak. Het vereiste van een *fonds de commerce* geldt trouwens *niet* voor o.m. onderwijsinstellingen (art. L. 145-2, I, 1° C.com.); gemeentelijke overheden (*régies municipales*; art. L. 145-2, I, 2° C.com.); overheidsbedrijven met een industrieel of commercieel karakter (art. L. 145-2, I, 3° C.com.; bv. SNCF, Gaz de France, enz.); privaat domein van de overheid (art. L. 145-2, I, 4° C.com.; *niet* openbaar domein); coöperatieve vennootschappen met een handelsvorm, coöperatieve kredietvennootschappen en spaarkassen (art. L. 145-2, I, 5° C.com.); lokalen verhuurd aan artiesten (art. L. 145-2, I, 6° C.com.). Die zijn sowieso aan de wettelijke regeling van de *‘bail commercial’* onderworpen³⁶². Zij blijven hierna echter buiten beschouwing.

Van alle onderzochte landen definieert het *Engelse* recht de beschermde activiteit op de meest ruime en pragmatische wijze. Het volstaat niet dat de huurder *‘in occupation’* van het gehuurde goed is (daarover uitgebreid *infra*, nr. 61). Dat moet geschieden *‘for the purposes of a business’*. Die bestemming moet juist worden begrepen. De *‘business’* moet niet noodzakelijk in het gehuurde goed worden uitgebaat; het goed moet er ‘slechts’ toe bestemd zijn³⁶³. De *‘business’* ziet op *‘a trade, profession or employment’*, en *‘includes any activity carried on by a body of persons, whether corporate or incorporated’* (s.23(2) LTA 1954 II).

³⁵⁶ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 307-308. Tevens: ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht*, 2008, nr. 10.2.4.

³⁵⁷ Zie omtrent het voorstel: MvT, *Kamerstukken II* 1994/95, 24 150, nr. 3, 7.

³⁵⁸ Zie de conclusie van adv.-gen. HUYDECOPER bij HR 30 september 2005, *NJ* 2006, 101. Tevens: KERPESTEIN 2007, 438 e.v.

³⁵⁹ Louter potentiële cliëntèle volstaat niet. Zie J.-P. BLATTER, “De l’impossibilité d’appliquer le statut à défaut d’exploitation d’un fonds de commerce”, *AJDI* 2004, 853. Omtrent het begrip *fonds de commerce*: J. MONEGER, “Emergence et évolution de la notion de fonds de commerce”, *ADJI* 2001, 1042. Voor een lijst van in de rechtspraak al dan niet aanvaarde handelszaken: D’ANDIGNÉ-MORAND, *Baux commerciaux, industriels et artisanaux*, nrs. 310-311.

³⁶⁰ Cass. fr. 3° civ. 18 mei 1978, *Bull.civ.* III, nr. 205.

³⁶¹ Zie voorbeelden bij: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 33125-33130.

³⁶² Daarover o.m. BLATTER 2006, nrs. 132 e.v.

³⁶³ *Bracey v Read* [1962] 3 All ER 472; *Hunt v Decca Navigator Co* [1972] EGD 331

Er wordt dus een onderscheid gemaakt tussen een individu en een ‘*body of persons*’: de eerste moet een trade/profession/employment uitoefenen; de andere ‘any activity’ (hetgeen beduidend ruimer is). Noteer dat ook vrije beroepen (advocaten, artsen, architecten, enz.) worden gevat (‘*profession*’). Het moet in beginsel de ‘*business*’ van de huurder betreffen (cf. *infra*, nr. 61, omtrent ‘occupation’)³⁶⁴. De Engelse wetgever wilde zoveel mogelijk huurovereenkomsten en zoveel mogelijk activiteiten vatten.

De LTA 1954 “*was intended to pick up a very wide range of tenancies which previously had no sort of protection at all. Shops, factories, professional offices, cinemas, tennis clubs and the like were all without protection before 1954, except for the very limited coverage provided by the Landlord and Tenant Act 1927, and, it being the intention of Parliament to give protection to this wide range of commercial activity, the definition [of business] had to be a wide one*”³⁶⁵.

55. Kleinhandel. – Begrip. – In het *Belgische* recht vormt *kleinhandel* inhoudelijk het kernbegrip om de toepassing van de Handelshuurwet te bepalen. De wetgever heeft echter nagelaten dat begrip nader te definiëren. De terminologie doet handel (in juridisch-technische zin) veronderstellen. Volgens de meerderheid van de rechtsleer moet het verhuurde goed dan ook bestemd zijn tot de uitoefening van handelsactiviteiten, zoals omschreven in art. 2-3 W. Kh.³⁶⁶. Die opvatting is op grond van de parlementaire voorbereidingen minstens betwistbaar. Kleinhandel zou in hoofde van de huurder niet noodzakelijk de hoedanigheid van handelaar impliceren³⁶⁷. Apothekers zijn een mooi voorbeeld. Zij vallen onder de Handelshuurwet indien de verkoop van producten de bovenhand heeft op de intellectuele prestatie. Ook in Nederland en Frankrijk worden zij trouwens veelal (doch niet zonder betwisting) door het bijzondere ‘handelshuurregime’ gevat³⁶⁸. Aansluitend rijst de vraag of ook ‘andere’ vrije beroepen (zoals advocaten of geneesheren) in aanmerking komen? Het begrip kleinhandel, zoals hierna ontleed, sluit zulks m.i. in beginsel uit³⁶⁹.

Kleinhandel heeft dus een autonome betekenis. Het betreft de verkoop van goederen of het verstrekken van diensten in het klein aan private klanten³⁷⁰. Dat veronderstelt het voortdurende en rechtstreekse contact tussen de cliënt en de handelaar in het gehuurde goed.

³⁶⁴ REYNOLDS/CLARK, nr. 1-119.

³⁶⁵ Zie *Abernethie v Kleiman* [1969] 2 All ER 790, CA.

³⁶⁶ Zie o.m. DE PAGE, nr. 781, A, 5°; PAUWELS, nr. 24. Tevens: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 7. Zie dubbelzinnig: LOUVEAUX, nr. 30 en 31.

³⁶⁷ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 4. Tevens *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 4, alsook *Hand. Senaat*, 7 november 1950, 561: “*Un locataire d’immeuble commercial peut très bien être ou ne pas être un commerçant au sens légal du mot*”.

³⁶⁸ Voor *Nederland*, zie EVERS 2003, nr. 3.10.2; KERPESTEIN 2007, 403. Voor *Frankrijk*: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 33510.

³⁶⁹ Zo is het ook in *Nederland*: J.A. DE MOL, *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 308. Zie ook VAN STEMPOORT, *Hoofdpijnen Huurrecht*, nr. 13.7.1. Let wel, in Nederland geldt voor beroepsruimte het regime van de ‘overige bedrijfsruimte’. Zie *supra*, vn. 312. Niets belet partijen in *België* om de Handelshuurwet conventioneel van toepassing te maken: *infra*, nr. 69.

³⁷⁰ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 4.

De huurder moet zijn waren rechtstreeks afzetten aan het publiek³⁷¹, of zijn prestaties in het klein aan het publiek verstrekken³⁷². Het doorslaggevende criterium om te bepalen of er sprake is van kleinhandel, is volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie *of de clientèle hoofdzakelijk voortspruit uit een rechtstreeks contact met het publiek*³⁷³. Bij kleinhandel is er in het gehuurde goed namelijk een bijna fysiek contact tussen de handelaar en zijn clientèle in het gehuurde goed³⁷⁴. ‘Rechtstreeks contact met het publiek’ is het toetsingscriterium om te bepalen of er sprake is van kleinhandel.

Terwijl in België één globale toetsing geschiedt, vindt in het *Nederlandse* recht een *tweestapstoetsing* plaats: de rechter moet eerst nagaan of voldaan is aan de vereisten gebouwd onroerend goed, door het contract bestemd tot een van de limitatief opgesomde bedrijven³⁷⁵, en vervolgens of in deze ruimte een verkooppunt voor het publiek aanwezig is³⁷⁶. Let wel, dit onderscheid is eerder theoretisch. De rechtspraak onderzoekt *de facto* eerst of er een voor het publiek toegankelijk verkooppunt is³⁷⁷. Art. 7:290, lid 2, a NBW gewaagt van ‘een voor het publiek toegankelijk lokaal voor rechtstreekse levering van roerende zaken of voor dienstverlening’. Twee elementen zijn daarbij van belang: een *lokaal*, voor het *publiek* toegankelijk (over dat laatste: *infra*, nr. 57). Het begrip lokaal moet juist worden begrepen: er is geen afgesloten ruimte vereist; een *verkooppunt* volstaat³⁷⁸. Slechts indien elke bedoeling ontbreekt om het aan het publiek mogelijk te maken hem in het gehuurde goed op te zoeken, is er geen sprake van een dergelijk verkooppunt³⁷⁹. Dit vereiste geldt trouwens niet voor het hotelbedrijf en het kampeerbedrijf. Voor die twee bedrijven staat de plaatsgebondenheid buiten kijf³⁸⁰.

In *Frankrijk* is het anders. Het bestaan van een ‘*fonds de commerce*’ vereist het uitoefenen van een commerciële (ambachtelijk of industriële) activiteit. De commerciële activiteiten worden omschreven met verwijzing naar het begrip *commerce* (art. L. 121-1 C.com.), dat op zijn beurt verwijst naar daden van koophandel (art. L. 110-1 en 2 C.com.). Industriële activiteiten worden ruim geïnterpreteerd: economische activiteit die de rijkdom

³⁷¹ Zie o.m. *Parl. St. Kamer* 1950-1951, nr. 124, 4.

³⁷² Omtrent dit aspect: *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 4; *Parl. St. Kamer* 1950-1951, nr. 124, 4. Vgl. Cass. 2 maart 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, nr. 375. Bv. Vred. Diest 30 september 1996, *RW* 1998-1999, 1288 (landmeter).

³⁷³ Zie Cass. 22 februari 1980, *Arr.Cass.* 1980, nr. 393; Cass. 2 maart 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, nr. 375. Zie ook o.m. *Hand. Kamer* 10 januari 1950, 6: “De kleinhandel veronderstelt het voortdurende en rechtstreekse verband tussen de clientèle en de handelaar, in het gebouw dat door de handelaar in huur gehouden wordt”. Tevens DE PAGE 1972, nr. 781, A, 5°, p. 816-817 en 819; PAUWELS, nr. 25; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1391. In dezelfde zin ook o.m. REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 26, p. 62; PAUWELS/RAES, nr. 290; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 11.

³⁷⁴ PAUWELS, nr. 25.

³⁷⁵ NL. kleinhandel, ambacht, restaurant- of cafébedrijf, dan wel afhaal- of besteldienst. Opgelet: kleinhandel is in België een verzamelterm voor de in aanmerking komende bedrijven. In Nederland is het één soort bedrijf dat in aanmerking komt. Een café valt in België onder kleinhandel, terwijl het in Nederland als een cafébedrijf zal worden gecatalogeerd.

³⁷⁶ ASSER/ABAS 2007, nr. 250.

³⁷⁷ Al is dat dan niet vrij van kritiek: ASSER/ABAS 2007, nr. 250.

³⁷⁸ HR 23 september 1983, *NJ* 1983, 309; HR 6 februari 1987, *NJ* 1987, 979.

³⁷⁹ HR 4 oktober 1996, *NJ* 1997, 103. Daarover kritisch: EVERS 2003, nr. 9.3.1.

³⁸⁰ KERPESTEIN 2007, 402.

van primaire bronnen uitbaat. Burgerlijke activiteiten (bv. vrije beroepen) komen niet in aanmerking³⁸¹.

56. Kleinhandel. – Plaatsgebondenheid. – Het determinerende criterium van ‘rechtstreeks contact met het publiek’ (*supra*, nr. 55) vertolkt de *ratio legis* van de *Belgische Handelshuurwet*, namelijk de *plaatsgebondenheid* van de handelszaak³⁸². Plaatsgebondenheid behelst in dit verband twee aspecten. Vooreerst: om cliëntèle op te bouwen (en te behouden) is de locatie van belang. Kleinhandel is aangewezen op winkelend publiek. Die locatieafhankelijkheid wordt beschermd. Daarnaast zal de cliëntèle na verloop van tijd aan het goed gehecht geraken, veeleer dan aan de betrokken handelszaak. Een verhuis van de handelszaak zou bijgevolg onherroepelijk een verlies aan cliëntèle voor de huurder meebrengen³⁸³. De parlementaire voorbereidingen verwoordden dat duidelijk:

“Ge ziet dat de hoofdtrek van heel deze wet de bescherming van de kleinhandelaars is. Waarom? Omdat deze het zijn die hoeven te worden beschermd tegen de mogelijke misbruiken van het groot kapitaal van de eigenaars. De kleinhandelaars moeten verdedigd worden tegen de soms harteloze vennootschappen die, misbruik makend van hun kapitaal in onroerende goederen belegd, tegen onnoemelijke voorwaarden verhuren aan de kleine winkeliers, aan de kleinhandelaars, *die verplicht zijn een handelszaak in een gunstig gelegen commerciële ligging uit te baten*. Het overwegend sociale karakter van dit wetsontwerp ligt in de bescherming van de waarde door de kleinhandelaar in zijn zaak geïnvesteerd, van zijn arbeid en van de cliëntèle die hij verworven heeft dank zij zijn persoonlijke hoedanigheid. Het was ondenkbaar een uitwinningsvergoeding toe te staan aan een grootnijveraar of groothandelaar, want deze laatsten hebben niet dezelfde cliëntèle als de kleinhandelaars, *die verplicht zijn hun zaak uit te baten in zekere welbekende en gekalandeerde middens en wier klandizie dreigt te vergaan bij eventuele verplaatsing van hun handelsfonds*”³⁸⁴.

Om die redenen wordt enkel de huur betreffende ‘kleinhandelsruimte’ beschermd: hun cliëntèle is gehecht aan de materiële elementen en aan de ligging van de handelszaak³⁸⁵. De gehuurde locatie waar (half)groothandel en nijverheid wordt uitgeoefend, geniet geen bijzondere bescherming³⁸⁶. Hun ligging is onbelangrijk voor hun succes. Let wel: groothandel

³⁸¹ Daarover AUQUE, nr. 44. Zie o.m. Cass. fr. 3^e civ. 7 november 1973, *Bull.civ.* III, nr. 569; Cass. fr. 3^e civ. 4 oktober 1983, *Bull.civ.* III, nr. 177, alsook Cass. fr. 3^e civ. 10 december 2002, *JurisData*: 2002-016887.

³⁸² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1391: “*La loi (...) n’a voulu réserver ses faveurs qu’à ceux dont la clientèle est ‘attachée’ à leur fonds de commerce, en raison de son emplacement*” (eigen cursivering). PAUWELS, nr. 29: de reden waarom de wetgever uiteindelijk alleen de kleinhandel heeft willen beschermen is de vaststelling dat bij de kleinhandel de *ligging* zelf van het bedrijf meest van overwegend belang is. VAN RYN/HEENEN, nr. 457, p. 414: “*La loi ne régit que les établissements commerciaux qui ont une clientèle de consommateurs parce que pour ceux-ci l’endroit où l’établissement est situé est souvent essentiel*” (eigen cursivering). Bv.: Vred. Leuven 5 februari 1990, *RW* 1992-1993, 683.

³⁸³ Vgl. DE PAGE, nr. 781, A, p. 819.

³⁸⁴ *Hand.* Senaat 20 december 1949, 100 (eigen cursivering).

³⁸⁵ PAUWELS/RAES, nr. 296.

³⁸⁶ PAUWELS, nr. 15; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 8; PATERNOSTRE, nr. 67. De oude wet van 31 mei 1930 voorzag daarentegen in een gemengd regime: de neutraliseringsmogelijkheid van een verbod tot onderhuur of huuroverdracht (oud art. 176²³ B.W.; zie *infra*, nr. 164, vn. 1200), gold voor alle huurovereenkomsten met

is niet hetzelfde als ‘grote kleinhandel’. Kleinhandel kenmerkt zich door een rechtstreeks contract met het publiek; doch niet door de beperkte omvang van de handel. Grootwarenhuizen zijn daarom evenzeer beschermd als kleine kruideniers³⁸⁷. Bij groothandel ontbreekt daarentegen elk rechtstreeks contact met het publiek in het gehuurde goed.

Ook het *Nederlandse* recht bedeeft de wettelijke bescherming slechts toe aan bedrijven waarvoor plaatsgebondenheid een grote rol speelt. In het vereiste van een verkooppunt ten opzichte van het publiek komt dat tot uiting³⁸⁸. De Nederlandse Hoge Raad benadrukte in een arrest van 2 december 1977³⁸⁹ dat art. 7:290 NBW (oud art. 1624 B.W.) ertoe strekt het toepassingsgebied van de wettelijke regeling te beperken tot de gevallen waarvoor zij noodzakelijk wordt geacht, namelijk de gevallen waarin de huurder van bedrijfsruimte die bescherming nodig heeft omdat de plaatsgebondenheid van de onderneming ertoe kan leiden dat hij door opzegging van de verhuurder niet alleen de bedrijfsruimte, maar ook een belangrijk deel van de goodwill van zijn onderneming verliest. Let wel, plaatsgebondenheid is geen zelfstandige toepassingsvoorwaarde. Een onderneming die valt onder de in art. 7:290, lid 2, sub a NBW opgesomde categorieën, krijgt de wettelijke bescherming, zelfs als zou het bedrijf *in concreto* niet plaatsgebonden zijn³⁹⁰. De plaatsgebondenheid wordt dan vermoed, vermits de strekking van de wet de bescherming van de plaatsgebonden huurder is³⁹¹. Omgekeerd: valt de onderneming niet onder de wettelijke opsomming, dan kan de plaatsgebondenheid van het bedrijf daar niet aan verhelpen³⁹². Maar in twijfelgevallen, wanneer het onduidelijk is of een onderneming al dan niet onder de opsomming in art. 7:290, lid 2 sub a NBW valt, kan de plaatsgebondenheid bepalend zijn voor toepassing van de bijzondere regeling voor ‘290-bedrijfsruimte’³⁹³. Het is dus een subsidiair criterium in geval van twijfel; althans voor de kwalificatie van het bedrijf, niet om uit te maken of er een verkooppunt is³⁹⁴.

een handelskarakter. Elke handel kwam in aanmerking, ook groothandel. De uitzettingsvergoedingsregeling gold daarentegen enkel voor kleinhandel. De Handelshuurwet van 1951 slaat enkel op kleinhandelsactiviteiten. Zie DE PAGE, nr. 783, A. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 1. Voor wat betreft neutralisering van een onderhuur- of huuroverdracht-verbod is de Handelshuurwet van 1951 dus een verstrenging voor een aantal handelaars.

³⁸⁷ Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 11, p. 50. Tevens: PAUWELS, nr. 29. In dezelfde zin: T. DERIDDER en M. VANDERMERSCH, “Contact direct avec le public dans les lieux loués et clientèle spécifique”, *JLMB* 1996, 767. Voor *Nederland*: KERPESTEIN 2007, 402.

³⁸⁸ EVERS 2003, nr. 3.9.1.

³⁸⁹ *NJ* 1979, 103, noot ZONDERLAND.

³⁹⁰ HR 30 januari 1981, *NJ* 1981, 378, noot PAS.

³⁹¹ Zie adv.-gen. HAAK in zijn conclusie voor HR 30 januari 1981, voormeld. Tevens: ASSER/ABAS 2007, nr. 254.

³⁹² HR 19 maart 1993, *NJ* 1993, 508.

³⁹³ HR 1 juni 1984, *NJ* 1985, 31. Zie al de annotatie van Stein, bij HR 30 januari 1981, *NJ* 1981, 378: deze beslissing impliceert dat aan de wettelijke vereisten voor bedrijfsruimten die zweven op de grens van één van de vier bedrijven, maar wel een voor het publiek toegankelijk lokaal hebben, een vereiste moet worden bijgedacht: plaatsgebondenheid. Tevens: ROSSEL, *Hoofdlijnen Huurrecht*, 2008, nr. 10.2.4.

³⁹⁴ Zie ook al de conclusie van adv.-gen. HAAK voor HR 30 januari 1980, *NJ* 1981, 378: de plaatsgebondenheidseis, die bij duidelijke onder art. 1624 B.W. vallende gevallen voorondersteld zal worden, zal bij twijfelgevallen, gevallen waarin niet aanstonds duidelijk is of het gehuurde onder een der vier bedoelde categorieën valt, een bij te denken vereiste zijn.

Deze Nederlandse ‘truc’ gaat m.i. ook op naar Belgisch recht. In geval van *twijfel* werkt het *plaatsgebondenheidscriterium* vaak verhelderend. Zou een gedeelte van de cliëntèle verloren gaan, doordat de handelszaak naar een andere locatie moet uitwijken? Zo ja, dan zal er sprake zijn van kleinhandel. Is dat niet het geval, dan is de handelszaak niet locatiegevoelig, en verdient ze in principe niet de bescherming van de Handelshuurwet. Ook DE PAGE gaat in die zin:

*“L’idée fondamentale de la loi est qu’il n’y a lieu de protéger (...) que les lieux où la clientèle s’attache, assurant ainsi à l’immeuble un achalandage et, le cas échéant, une plus-value commerciale. (...) tel est (...) le critère qui doit conduire à la solution dans les cas douteux ou incertains”*³⁹⁵.

57. Kleinhandel. – Publiek. – Zoals vermeld (supra, nr. 55) moet de cliëntèle hoofdzakelijk voortspruiten uit een rechtstreeks contact met het ‘publiek’. Dat laatste slaat op *de komende en gaande man*, die de waren voor zijn persoonlijk gebruik opneemt³⁹⁶. Is er geen contact met het publiek, dan is de Handelshuurwet niet van toepassing (vermits er dan geen sprake is van kleinhandel). De toegankelijkheid voor een beperkt of gespecialiseerd publiek volstaat niet om de Handelshuurwet van toepassing te maken³⁹⁷. Richt de handelszaak zich tot een gespecialiseerd publiek, dan zal een verhuis ervan immers in beginsel geen (substantieel) verlies aan cliëntèle met zich mee brengen (*cf. supra*, nr. 56)³⁹⁸. Te denken valt aan het geval waarbij de handelszaak is geïntegreerd in een ruimer cultureel, sportief, of andersoortig complex, zodat de ontwikkeling van de handelszaak afhangt van de cliëntèle en toegangsmogelijkheden (zoals de openingsuren) van dat complex³⁹⁹. Ook de beperkte toegang tot een gebouw voorbehouden aan een bepaalde categorie personen of de aard van de diensten kunnen een rol spelen. Zo werd de uitbating van een cafetaria in een ziekenhuis niet voldoende publiek toegankelijk geacht⁴⁰⁰. In dezelfde zin werd geoordeeld omtrent een faculteitsvergaderplaats, met bar en secretariaat, die slechts gericht is op een beperkt publiek van komende en gaande studenten en hun vrienden van deze faculteit⁴⁰¹.

LOUVEAUX oordeelt dat het vereiste van rechtstreeks contact met ‘het publiek’ het toetsingscriterium is om na te gaan *of de huurder een eigen cliënteel kan opbouwen*, wat vereist zou zijn om de Handelshuurwet toe te passen: *“Pour bénéficier de la loi, l’exploitant doit donc exercer son activité dans une complète autonomie de gestion qui lui permet de*

³⁹⁵ DE PAGE, nr. 780, A, 5°, p. 819.

³⁹⁶ PAUWELS, nr. 25.

³⁹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1392.

³⁹⁸ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1392.

³⁹⁹ Zie T. DERIDDER en M. VANDERMERSCH, “Contact direct avec le public dans les lieux loués et clientèle spécifique”, *JLMB* 1996, 766-767.

⁴⁰⁰ Rb. Brussel 27 februari 1987, *JT* 1988, 13. Ook de overeenkomst waarbij een handelaar een derde toestaat in zijn warenhuis met zijn middelen, in naam en voor zijn rekening een restaurant open te houden tegen een procentuele vergoeding werd niet als een handelshuurovereenkomst beschouwd: Vred. Charleroi 8 september 1981, *JT* 1981, 676.

⁴⁰¹ Vred. Leuven 5 februari 1990, *RW* 1992-1993, 683. Zie al Cass. 25 juni 1957, *Arr.Cass.* 1958, 96 (beperkt publiek van een buffet, ondergeschikt aan de werking van een VZW).

*développer sa propre clientèle qui deviendra l'élément principal de son fonds de commerce*⁴⁰². Hij laat zich onmiskenbaar door het Franse recht inspireren. In Frankrijk vereist het bestaan van een '*fonds de commerce*' (*supra*, nr. 54) een daadwerkelijke, eigen clientèle⁴⁰³. Die moet op autonome wijze verbonden zijn aan de betrokken uitbating. Dat is bv. niet het geval indien een stand in een grote winkel, zich enkel tot de clientèle van die winkel kan richten (zgn. '*établissements inclus*'). De rechtspraak hanteert als toetsingscriterium '*l'autonomie de gestion*'⁴⁰⁴. Van belang zijn bv. openingsuren, vrijheid en onafhankelijkheid van de toegang, enz.⁴⁰⁵. Voorheen moest de huurder zijn autonomie bewijzen. Thans is de bewijslast echter omgekeerd. De toepassing van het wettelijke statuut wordt vermoed, tenzij "*à raison de contraintes incompatibles avec le libre exercice de son activité*"⁴⁰⁶. In Frankrijk is het bestaan van een '*fonds de commerce*' (en dus het hebben van clientèle) essentieel voor het recht op hernieuwing (*infra*, nr. 232). Vooral in die context geeft het vereiste van een eigen clientèle dan ook aanleiding tot betwisting.

Is in België evenzeer vereist dat de huurder een eigen clientèle moet (kunnen) ontwikkelen, zoals Louveaux stelt? Het Hof van Cassatie lijkt dat inderdaad te hebben geoordeeld in een arrest van 2 maart 1989⁴⁰⁷. Richt de huurder zich slechts tot de clientèle van het complex waarin hij zich vestigt, en beschikt hij zodoende niet over een eigen clientèle, dan is er kennelijk geen rechtstreeks contact met het publiek (waaruit de clientèle voortvloeit). Bijgevolg is er geen 'kleinhandel' en is de Handelshuurwet niet van toepassing (*cf. supra*, nr. 51). Het (niet) hebben van een eigen clientèle is m.a.w. een indicatie van (de afwezigheid van) rechtstreeks contact met het publiek (en niet omgekeerd, zoals Louveaux m.i. ten onrechte aanneemt). Het is niet duidelijk hoe het bestaan van een eigen clientèle kan worden bewezen (en of zulks überhaupt nodig is)⁴⁰⁸. Men moet zich in alleszins hoeden de Franse criteria zonder meer te transponeren. Het Franse recht kent het kernbegrip 'kleinhandel' niet (*supra*, nr. 55). Om een onmogelijke bewijstlast voor de huurder (en betwisting) te vermijden zal de rechter pragmatisch moeten te werk gaan, en het bestaan van een eigen clientèle aannemen behoudens tegenbewijs. De feitenrechter oordeelt op onaantastbare wijze. In het geschil dat

⁴⁰² In die zin: LOUVEAUX, nr. 90, p. 67 (eigen cursivering).

⁴⁰³ Cass. fr. plen. 24 april 1970, *JCP G* 1970, II, 16, 489, noot BOCCARA. Zie o.m. RUET 2006, nr. 50, p. 37.

⁴⁰⁴ Omtrent de evolutie van de rechtspraak: M.-L. SAINTURAT, "Propriété commerciale et établissements inclus", *AJDI* 2004, 355, die trouwens zeer kritisch is voor die rechtspraak.

⁴⁰⁵ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 2003, *Bull.civ.* III, nr. 167, *AJDI* 2004, 198, noot DUMONT. Zie hierover BLATTER 2006, nrs. 108-109; RUET 2006, nr. 55. Zie ook Cass. fr. 3^e civ. 19 maart 2003, *D.* 2003, 2749, noot KENFACK, *JCP G* 2003, II, 10143, noot CLAMOUR en TOSI, *Loyers et copr.* 2003, comm. 109, noot BRAULT en OSOUF.

⁴⁰⁶ Cass. fr. 3^e civ. 19 januari 2005, *Bull.civ.* III, nr. 10, *AJDI* 2005, 476, noot BLATTER, *Loyers et copr.* 2005, comm. 51, noot BRAULT, *D.* 2006, 926, noot ROZES. Tevens *Rapport annuel de la Cour de cassation* 2005, Deel 4, III, « le droit immobilier et l'urbanisme »: "*L'autonomie de gestion ne sera désormais prise en considération qu'au titre de cette recherche de l'existence propre, la présence de contraintes incompatibles avec le libre exercice d'une activité commerciale étant le signe que la clientèle n'appartient pas en propre à l'exploitant*".

⁴⁰⁷ Cass. 2 maart 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, nr. 375.

⁴⁰⁸ Zie ook kritisch: N. VERHEYDEN-JEANMART en P.-A. FORIERS, "Le champ d'application de la loi", in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 24-25 (maar dan vooral omdat ze menen dat er geen rechtstreeks contact met het publiek moet zijn bij kleinhandel; daarover *infra*, nr. 58)

aanleiding gaf tot het hiervoor vermelde cassatiearrest was een hele reeks elementen aanwezig waaruit bleek dat er geen contact met ‘het publiek’ was.

Daarmee lijkt het Belgische recht ietwat strenger dan het *Nederlandse*, waar een gelijkaardig toepassingsvereiste geldt: het bedrijf moet beschikken over een voor het publiek toegankelijk verkooppunt waar rechtstreekse levering van zaken of diensten geschiedt. Dat betekent toegankelijk voor iedereen; “een ruimte waar ‘men’ in en uit kan lopen”⁴⁰⁹. Ook hier klinkt de plaatsgebondenheid door⁴¹⁰. In Nederland wordt aanvaard dat het een enigszins beperkt publiek mag betreffen. Toegangscontrole, meldingsplicht noch het heffen van entreegelden staan de publieke toegankelijkheid *ipso facto* in de weg⁴¹¹. Een enkel voor (personeels)leden toegankelijke ruimte (kantine; clubgebouw) is echter niet voor het publiek toegankelijk⁴¹². Hetzelfde geldt voor een boekenstal in een universiteitshal, waarbij het publiek zeer beperkt is. Maar de verkoop in een winkel annex koffiëbar uitsluitend aan patiënten, bezoekers en medewerkers van een ziekenhuis, werd – hier wel; *cf. supra* voor België – voldoende geacht door de Hoge Raad⁴¹³. De problematiek van de winkel-in-winkel en van de zgn. winkel-in-niet-winkel wordt bijgevolg in die zin beslecht dat er sprake is van 290-bedrijfsruimte⁴¹⁴ voor zover de kring van (potentiële) klanten ruim genoeg is.

58. Ambacht. – Naast kleinhandel kan in *België* ook een ambachtsactiviteit in aanmerking komen. De Handelshuurwet omschrijft die echter niet nader. Een ambachtman is volgens PAUWELS een vakman die een beroep uitoefent waarbij lichamelijke arbeid te pas komt alsook een zekere technische vaardigheid. Hij is een zelfstandige, die niet door enig arbeidscontract gebonden is⁴¹⁵. Een aantal auteurs verwijst naar de inmiddels opgeheven Wet van 18 maart 1965⁴¹⁶. Anderen bestempelen die wet als richtinggevend; doch niet doorslaggevend⁴¹⁷. Vanuit dat perspectief kan worden verwezen naar de Wet van 16 januari 2003 (die de wet van 1965 opheft) op de Kruispuntbank voor Ondernemingen. Art. 2, 5° van die wet definieert een “ambachtsonderneming” als volgt: “de onderneming (natuurlijke persoon of rechtspersoon, *nvdr*) opgericht door een private persoon die in België gewoonlijk krachtens een contract van huur van diensten, hoofdzakelijk materiële prestaties levert, voor zover daarmee geen leveringen van waren of slechts toevallige leveringen van waren gepaard gaan en aldus vermoed wordt de hoedanigheid van ‘ambachtsman’ te hebben”. De rechter oordeelt hierover op onaantastbare wijze.

⁴⁰⁹ EVERS 2003, nr. 3.9.1.

⁴¹⁰ Zie H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 290, aant. 62.

⁴¹¹ EVERS 2003, nr. 3.9.1; ROSSEL (T&C 2006), Art. 290, aant. 3, d).

⁴¹² Zie Ktr. Utrecht 21 mei 1997, *WR* 1998, 8.

⁴¹³ HR 18 juni 1993, *NJ* 1993, 614.

⁴¹⁴ HR 18 juni 1993, *NJ* 1993, 614. Zie omtrent de *winkel-in-winkel*-problematiek in Nederland o.m. ASSER/ABAS 2007, nr. 254 *in fine*; EVERS 2003, nr. 3.2.1; KERPESTEIN 2007, 391 e.v. *Anders A. VAN HEES*, “De huur van een winkel in een winkel”, *WPNR* 5889 (1988), 561 e.v. (volgens wie de gebruiker slechts profiteert van de goodwill van de ‘verhuurder’ (consessiegever) en niet, zoals de geest en strekking van de bedrijfsruimte-regeling het wil, zelfstandig goodwill opbouwt). Vgl. met de opvatting in Frankrijk, en ook hetgeen in België mogelijk volgt uit het cassatiearrest van 2 maart 1989 (hiervoor).

⁴¹⁵ PAUWELS, nr. 30; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1390.

⁴¹⁶ PAUWELS/RAES, nr. 291.

⁴¹⁷ LOUVEAUX, nr. 88

Ook het *Nederlandse* en *Franse* recht brengen ambachtslieden onder de bijzondere regeling. In Nederland wordt de ambachtsactiviteit omschreven als de niet-fabrieksmatige en door zeer langdurige oefening aangeleerde handmatige vervaardiging van roerende zaken⁴¹⁸. In Frankrijk worden ambachtslui omschreven als “*Personnes physiques ou morales qui n’emploient pas plus de dix salariés et exercent une activité professionnelle indépendante de production, de transformation, de réparation ou de prestation de service à titre principal ou secondaire*” (art. 1, I, al.1, L. 96-603 5 juli 1996).

Opdat de *Belgische* Handelshuurwet van toepassing is, moet de ambachtsactiviteit van die aard zijn dat zij de klanten brengt tot een regelmatig bezoek aan het goed en tot geregelde contactname met de ambachtsman in het goed⁴¹⁹. Kortom, er moet – ook hier – een rechtstreeks contact met de cliëntèle in het gehuurde goed te zijn⁴²⁰; een binding tussen de cliëntèle aan het goed. Vindt het contact met het publiek buiten de gehuurde ruimte plaats, dan is de Handelshuurwet niet van toepassing⁴²¹.

Enkele auteurs zijn van oordeel dat de voorwaarde van ‘rechtstreeks contact met het publiek’ *enkel* voor de ambachtsactiviteit geldt, maar niet voor kleinhandel⁴²². Zij gronden hun oordeel op een grammaticale analyse van art. 1 Handelshuurwet, namelijk de afwezigheid van een komma tussen ‘ambachtsman’ en ‘die rechtstreeks in contact staat met het publiek’. Die opvatting strookt niet met de parlementaire voorbereidingen en de intentie van de wetgever. Terecht stelt DE PAGE: “*Le commerce de détail se caractérise par le contact direct avec le consommateur*”⁴²³. Net omdat enkel kleinhandel wordt beschermd, en die een rechtstreeks contact met het publiek *veronderstelt*, werd bij de herinvoering van de ambachtsactiviteit dit vereiste van direct contact uitdrukkelijk daaraan toegevoegd om misverstanden te vermijden⁴²⁴. Het is een beperking van het toepassingsgebied, in overeenstemming met de beperking inherent aan ‘kleinhandel’.

Afdeling 4. Hoofdzakelijke bestemming

⁴¹⁸ KERPESTEIN 2007, 417.

⁴¹⁹ PAUWELS, nr. 32. Bv.: Vred. Antwerpen 8 mei 1990, RW 1990-1991, 619: een ambachtsman, in de zin van art. 1 Handelshuurwet, is een zelfstandige vakman die alleen of met behulp van derden krachtens een contract van huur van diensten hoofdzakelijk materiële arbeidsprestaties levert die op technische vaardigheid en beroepsbekwaamheid stoelen, en *die te zijnen huize rechtstreeks met het publiek in contact staat* en er zijn vak uitoefent, een en ander in zoverre daar geen levering van was, of er slechts een toevallige levering van waren mee gepaard gaat.

⁴²⁰ Zie ook TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 14; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 29.

⁴²¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1392.

⁴²² N. VERHEYDEN-JEANMART en P.-A. FORIERS, “Le champ d’application de la loi”, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 21 e.v. Al drukken die auteurs zich m.i. nogal dubbelzinnig uit.

⁴²³ DE PAGE, nr. 781, A, 5°, p. 816-817. Voormelde auteurs beginnen hun kritiek overigens met die vaststelling, waaruit ze vervolgens de (vreemde) conclusie trekken dat de vermelding slechts slaat op de ambachtsactiviteit, doch niet vereist is voor kleinhandel.

⁴²⁴ Zie *Parl. St.* Senaat 1950-1951, nr. 233, 2. Tevens *Hand.* Senaat 24 april 1951, 1249. Zie ook F. ENGLEBERT, “Bail commercial – contact avec le public – sens et portée”, in *Liber amicorum Jean-Pierre De Bandt*, Brussel, 2004, 385 e.v.

59. Beginsel. – In *België* moet het gehuurde goed in *hoofdzaak* (doch niet uitsluitend) bestemd zijn tot kleinhandel of tot een ambachtsactiviteit⁴²⁵. Zo is de Handelshuurwet niet van toepassing op de verhuring van een kampeerterein wanneer de diensten en leveringen aan de kampeerders (door middel van tot uitbating van de camping behorende kantine, zwembad, sanitair, enz.) slechts een bijzaak zijn van de verhuring aan de kampeerders⁴²⁶.

De bedoeling van dat vereiste was om de groothandelaars uit te sluiten. Men wilde vermijden dat zij bij hun onderneming een fictieve kleinhandel zouden voegen om de bescherming van de Handelshuurwet te kunnen genieten. Vandaag is dit vereiste van belang om afbakeningsconflicten te beslechten bij gemengd gebruik van het goed (bv. kleinhandel en bewoning), indien dat bij één overeenkomst wordt gehuurd (*infra*, nr. 60). De kleinhandel hoeft immers niet de enige uitgeoefende activiteit van de huurder in het goed zijn, maar wel de belangrijkste.

Volgens een gedeelte van de rechtsleer impliceert het vereiste van hoofdzakelijke bestemming bovendien dat de kleinhandels- of ambachtsactiviteit *tevens* (cumulatief⁴²⁷) het hoofdberoep van de huurder moet uitmaken. Is de kleinhandel slechts een bijverdienste, dan valt de verhuring van het daartoe bestemde pand volgens een gedeelte van de rechtsleer niet onder het toepassingsgebied van de wet⁴²⁸. Aangezien de Handelshuurwet de (*exploitatie van de*) *handelszaak* wil beschermen, los van de persoon van de huurder, is de wet m.i. van toepassing zodra een kleinhandel de hoofdzakelijke bestemming van het goed is aan de hand van de hiervoor uiteengezette criteria. Of de betrokken activiteit al dan niet een bijverdienste van de huurder uitmaakt, is vanuit de *ratio legis* van de Handelshuurwet irrelevant⁴²⁹.

De andere onderzochte landen kennen geen gelijkaardig toepassingsvereiste. Dat belet niet dat de problematiek van gemengde overeenkomsten ook daar om oplossingen heeft gevraagd.

60. Gemengde overeenkomsten. – Bij gemengd gebruik van het goed, dat bij één overeenkomst wordt gehuurd, zijn naar *Belgisch* recht twee conflicten mogelijk: handel *versus* bewoning en handel *versus* ander gebruik. Om te bepalen of de Handelshuurwet al dan niet van toepassing is, is het *hoofdzakelijke* gebruik van het goed (*supra*, nr. 59) doorslaggevend: kleinhandel moet de voornaamste bestemming van het gehuurde goed zijn⁴³⁰. Dat criterium is veeleer kwalitatief dan kwantitatief: het slaat op een overwegend economisch belang⁴³¹. Het is een feitenkwestie⁴³². Twee richtlijnen kunnen worden gehanteerd: is de

⁴²⁵ Bv.: Vred. St.-Kwintens-Lennik 23 januari 1995, *AJT* 1995-1996, 571, noot LEFRANC.

⁴²⁶ Cass. 16 juni 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 575. Zie de bestreden beslissing: Rb. Dendermonde 27 april 1982, *RW* 1983-1984, 2836.

⁴²⁷ PAUWELS, nr. 36.

⁴²⁸ PAUWELS, nr. 34, p. 34-35. In dezelfde zin: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 27; FREDERICQ, nr. 491.

⁴²⁹ In die zin ook: N. VERHEYDEN-JEANMART en P.-A. FORIERS, "Le champ d'application de la loi", in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 20. Zie nochtans eerder: DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1149, A, d).

⁴³⁰ Cass. 13 maart 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 473.

⁴³¹ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 4-5.

⁴³² PAUWELS, nr. 35; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1493. *Tevens* PATERNOSTRE, nr. 65; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 27.

kleinhandelsactiviteit doorslaggevend in het pand zelf, in functie van de andere bestemmingen (*verwijzing naar het onroerend goed*)?; is de kleinhandelsactiviteit doorslaggevend in vergelijking met andere activiteiten (*verwijzing naar de activiteit*)?⁴³³ Beide zullen vaak overeenstemmen, zonder nochtans noodzakelijk tegelijk voor te komen⁴³⁴. Het voorgaande impliceert alleszins dat als de andere ruimte in het gehuurde goed tot *bewoning* bestemd is (in voorkomend geval zelfs onderverhuurd door de handelshuurder), de kleinhandel niettemin de hoofdzakelijke bestemming uitmaakt. Art. 4 en 11*bis* Handelshuurwet bevestigen zulks⁴³⁵. De ondergeschikte oppervlakte speelt in dat geval geen rol (bv. een handelspand in de Leuvense Bondegenotenlaan met op het gelijkvloers een detailhandelsruimte, en daarboven drie verdiepingen appartementen). De kleinhandel is economisch overwegend. De intentie van de huurder kan in voorkomend geval verklarend werken⁴³⁶. Omgekeerd: wordt de kleinhandelsactiviteit slechts getolereerd in een goed geheel bestemd tot bewoning (bv. hobbywinkelje in een herenhuis), dan is de Handelshuurwet niet van toepassing⁴³⁷. Wordt naast de kleinhandel een *andere economische activiteit* (groothandel of bureau's) uitgeoefend in het gehuurde goed, dan moet op grond van voormelde criteria worden nagegaan welke de voornaamste is⁴³⁸.

In *Frankrijk* gelden dezelfde principes. De commerciële bestemming heeft *altijd* de bovenhand in een gehuurde goed met zowel een commerciële bestemming als een woonbestemming⁴³⁹. Het respectieve belang van de onderdelen is van geen belang. Maar ook hier is de huur aan de bepalingen inzake woninghuur onderworpen indien de handelsactiviteit

⁴³³ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 5. Tevens: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 28; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1394; LOUVEAUX, nr. 23 e.v.

⁴³⁴ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 5.

⁴³⁵ Art. 4 Handelshuurwet: woonlokalen zijn ondergeschikt aan de handelslokalen; het zijn *accessoria* die de hoofdzaak volgen, en om die reden eenzelfde duur krijgen opgespeld; *cf. infra*, nr. 96. Art. 11*bis* Handelshuurwet: de handelshuurder kan de woonlokalen onderverhuren (zonder limiet), zonder dat de hoofdhuur zijn commerciële karakter verliest; *cf. infra*, nr. 190. Zie *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 5. Tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1395, p. 29; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 29. Bv.: Rb. Brussel (75^e Kamer) 7 juni 2007, *onuitgeg.* Vgl. Vred. Veurne-Nieuwpoort 20 juni 2002, RW 2004-2005, 473, T.Vred. 2004, 66: wanneer de bestemming van bewoning ondergeschikt is aan de bestemming op grond van het beroep of de bedrijvigheid van de huurder is de Woninghuurwet niet van toepassing (verwijzend naar art. 1, § 1 Woninghuurwet). Bijgevolg is de Woninghuurwet niet van toepassing op de woonvertrekken van de handelshuurder.

⁴³⁶ LOUVEAUX, nr. 24.

⁴³⁷ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1393.

⁴³⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1396, *in fine*: “D’une manière générale, dans les locations mixtes, le juge doit rechercher, en s’inspirant de la comptabilité, du mode d’exploitation, de la qualité et de l’importance du personnel, de la situation du bien, de son achalandage, et de la nature du commerce exercée, si se rapportant au commerce de détail, est essentiel, non seulement pour l’exploitation même du débit, mais également pour le rendement du commerce de gros ou de l’industrie, qui en sont alors l’accessoire; car on ne peut jamais perdre de vue que la loi réserve ses faveurs à ceux-là seuls dont la clientèle est attachée aux éléments matériels et à l’emplacement de leurs fonds de commerce”.

⁴³⁹ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 1997, *Bull.civ.* III, nr. 177 (*in casu* materieel ondeeldbaar geheel, bij één contract gehuurd, en dus hernieuwing voor geheel). Zie ook: AUQUE, nr. 61: “Le principe de l’indivisibilité du bail justifie que l’emporte la destination commerciale. Mais la solution suppose précisément un bail unique; lorsque les lieux loués font l’objet de deux contrats distincts, chaque location obéit à son propre statut”. Zie al: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 72. Tevens: BLATTER 2006, nr. 97; RUET 2006, nr. 67; MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 645.

simpelweg wordt getolereerd in een tot woonruimte bestemd gebouw⁴⁴⁰. In alle andere gevallen moet worden onderzocht welk het *overheersende* element van de overeenkomst is. De wil van partijen zal daarbij een belangrijke rol spelen. In *Engeland* geldt een vergelijkbaar regime. De huurovereenkomst zal bescherming genieten onder LTA 1954 Pt II indien het commercieel gebruik ‘*the significant purpose of the occupation*’ is⁴⁴¹. Is het commerciële gebruik ‘*merely incidental*’ ten aanzien van het residentiële gebruik⁴⁴², dan zal de LTA 1954 niet van toepassing zijn.

De veelheid aan uiteenlopende wettelijke regimes confronteerde de *Nederlandse* rechtspraak met gelijkaardige afgrenzingsvraagstukken indien een goed met verschillende bestemmingen wordt verhuurd⁴⁴³. Aangezien de diverse wettelijke regelingen uiteenlopen, kunnen ze onmogelijk op één huurobject naast elkaar gelden. Het uitgangspunt is dat slechts één specifieke wettelijke regeling van toepassing kan zijn⁴⁴⁴. Hierover is een uitvoerige rechtspraak ontwikkeld. Anders dan in de andere landen is in Nederland niet noodzakelijk één regime exclusief van toepassing. De feitelijke toestand van het verhuurde goed – al dan niet opsplitsing mogelijk? – speelt namelijk een belangrijkere rol. Ik zet kort de principes uiteen:

Indien een goed wordt verhuurd om gedeeltelijk te worden gebruikt als woonruimte en gedeeltelijk als ‘290-bedrijfsruimte’⁴⁴⁵, moet vooreerst worden nagegaan of er, mede gelet op hetgeen partijen bij het sluiten van de huurovereenkomst omtrent het gebruik van de zaak voor ogen heeft gestaan en op de inrichting van het gehuurde, een zodanige bouwtechnische, economische en/of functionele samenhang tussen de woonruimte en de bedrijfsruimte bestaat, dat beide ruimten niet zonder overwegende praktische bezwaren door verschillende huurders kunnen worden gebruikt⁴⁴⁶. Is splitsing mogelijk, dan wordt de huurovereenkomst voor wat betreft de woonruimte beheerst door de bepalingen inzake woninghuur, en voor wat betreft de bedrijfsruimte door art. 7:290 e.v. NBW. Is dat niet het geval, dan is beslissend hetgeen partijen, mede in aanmerking genomen de inrichting van het gehuurde, omtrent het gebruik

⁴⁴⁰ Zie S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, nr. 210.60.

⁴⁴¹ *Cheryl Investments Ltd v Saldanha* [1979] 1 All ER 5, CA.

⁴⁴² *Wright v Mortimer* (1996) 28 HLR 719, CA.

⁴⁴³ Daarbij wordt verondersteld dat het betrokken goed, met meerdere bestemmingen, door middel van één enkel huurcontract wordt verhuurd.

⁴⁴⁴ KERPESTEIN 2007, 66.

⁴⁴⁵ Voor de combinatie tussen woonruimte en ‘niet-middenstandsbedrijfsruimte’: HR 5 november 1993, *NJ* 1994, 228, noot PAS. In dat geval wordt een ander criterium gebruik dan bij combinatie tussen woonruimte en middenstandsbedrijfsruimte (waarover *infra* dit randnummer). Zie daarover HR 3 oktober 2003, *NJ* 2003, 720, en vooral de conclusie van adv.-gen. LANGEMEIJER: “Wanneer een keuze gemaakt moet worden tussen het wettelijk regime voor woonruimte en het regime voor 1624-bedrijfsruimte gaat het om twee stelsels die aan de huurder bescherming verlenen, zowel voor wat betreft de beëindiging van de overeenkomst door de verhuurder als voor wat betreft de huurprijsvaststelling. Of de huurder nu via het ene dan wel het andere stelsel wordt beschermd, maakt niet zoveel verschil. Gaat het daarentegen om de keuze voor niet-1624-bedrijfsruimte, dan betekent dit dat de huurder van de wettelijke bescherming verstoken zou blijven”. Tevens: ASSER/ABAS 2007, nr. 256a. Om die reden is het goed slechts dan niet in zijn geheel als woonruimte aan te merken, indien het, mede in aanmerking genomen de inrichting en hetgeen partijen omtrent het gebruik voor ogen stond, in *overwegende mate* voor een *ander doel* dan voor bewoning wordt gebruikt; bij deze afweging komt in het bijzonder betekenis toe aan het vloeroppervlak en het aantal vertrekken (HR 5 november 1993; HR 3 oktober 2003, beide hiervoor geciteerd).

⁴⁴⁶ Zie *Kamerstukken II*, 2000/01, 26 932, nr. 5, 5. Tevens: HR 24 januari 1997, *NJ* 1997, 558; HR 15 juni 2001, *NJ* 2001, 478.

daarvan voor ogen heeft gestaan⁴⁴⁷. Is dat middenstandsbedrijfsruimte met een afhankelijke woning (*infra*, nr. 96), dan zijn art. 7:290 e.v. NBW van toepassing op de gehele huurovereenkomst. Art. 7:290, lid 3 NBW regelt dat geval uitdrukkelijk. Indien de bedrijfsruimte daarentegen een klein aspect uitmaakt in vergelijking met een enorm grote woonruimte in een als geheel verhuurd goed, dan zal de bedrijfsruimte onder de woonruimte vallen. Het ondergeschikte aspect gaat op in het overwegende aspect, dat alleen telt. Indien het geheel wordt gehuurd als bedrijfsruimte, maar een deel ervan wordt onderverhuurd als woonruimte, dan is beslissend hetgeen partijen bij de hoofdhurovereenkomst, mede in aanmerking genomen de inrichting van het onderverhuurde gedeelte, voor ogen heeft gestaan⁴⁴⁸. Is dat woonruimte, anders dan als afhankelijke woning, dan zullen de bepalingen inzake woninghuur van toepassing zijn⁴⁴⁹. Betreft het wel de afhankelijke woning, dan is het geheel onderworpen aan de regeling inzake bedrijfsruimte (*infra*, nr. 190).

Wordt een goed verhuurd om gedeeltelijk te worden gebruikt als *andere* bedrijfsruimte (in de zin van art. 7:230a NBW; bv. opslagplaats) en 290-bedrijfsruimte, moet opnieuw worden beoordeeld of splitsing tussen het feitelijke gebruik van de opslagruimte en dat van de 290-bedrijfsruimte mogelijk is. Zo ja, dan wordt de huurovereenkomst voor elke van de onderscheiden bestemmingen door andere regels beheerst. Zo niet, dan moet worden nagegaan of de ruimte, mede in aanmerking genomen de inrichting ervan en wat partijen omtrent het gebruik voor ogen stond⁴⁵⁰, in overwegende mate wordt gebruikt als middenstandsbedrijfsruimte (of niet). Is dat het geval, dan wordt de gehele overeenkomst beheerst door art. 7:290 e.v. NBW⁴⁵¹.

Afdeling 5. Akkoord omtrent de bestemming

61. Beginsel. – De laatste door de *Belgische* Handelshuurwet gestelde toepassingsvoorwaarde is dat de bestemming tot kleinhandel (resp. ambachtsbedrijf) door de partijen aan het goed is gegeven⁴⁵². M.a.w.: partijen moeten akkoord zijn⁴⁵³. De bestemming moet daarom bij

⁴⁴⁷ HR 24 december 1993, *NJ* 1994, 215. Tevens: HR 3 oktober 2003, *NJ* 2003, 720.

⁴⁴⁸ HR 28 januari 1994, *NJ* 1994, 421, noot STEIN; HR 20 februari 1998, *NJ* 1998, 740, noot STEIN.

⁴⁴⁹ Zie ook ROSSEL (T&C 2006), Art. 290, aant. 2, b).

⁴⁵⁰ HR 24 december 1993, *NJ* 1994, 215; HR 3 december 2004, *WR* 2005, 14.

⁴⁵¹ Zie o.m. HR 24 november 1972, *NJ* 1973, 93. Tevens HR 23 september 2005, *NJ* 2006, 101 (de exploitatie van het zwembad is het doel van de overeenkomst; de horecavoorziening en de winkel in duikersbenodigdheden zijn daaraan dienstig en ondergeschikt ; het complex wordt ook feitelijk *in overwegende mate* gebruikt voor een ander doel dan ‘bedrijfsruimte’).

⁴⁵² De hoofdhuur zal al aan de Handelshuurwet onderworpen moeten zijn, opdat de onderhuurder zijn rechtstreekse rechten jegens de verhuurder kan uitoefenen (daarover *infra*, nr. 182). Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE 1984, nr. 1411. Zie ook al: A. HOUTEKIER, “Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds”, *RW* 1955-1956, p. 474, nr. 5: het doel hiervan is te vermijden dat ter gelegenheid van onderverhuur, de onderhuurder zonder medeweten van de verhuurder een handelszaak zou beginnen in het pand, en zich later op de Handelshuurwet zou beroepen tegen de verschalkte verhuurder. Tevens: M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, “*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*”, *JT* 1955, p. 670, nr. 10; W. PATERNOSTRE, “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, p. 267, nr. 7.

⁴⁵³ Cass. 5 februari 1971, *Arr.Cass.* 1971, 548.

aanvang uitdrukkelijk of stilzwijgend, dan wel in de loop van de huurovereenkomst uitdrukkelijk aan het goed zijn toegekend. Doorgaans wordt de handelsbestemming uitdrukkelijk bedongen. Is dat niet het geval, dan moet de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen om het goed tot kleinhandel of ambacht te bestemmen ondubbelzinnig vaststaan⁴⁵⁴. Er mogen geen feitelijke elementen voorhanden zijn die deze gemeenschappelijke bedoeling ernstig tegenspreken⁴⁵⁵. De bedoeling van partijen kan met alle middelen rechtens worden bewezen, bv. door getuigen⁴⁵⁶. Een indicatie kan zijn: de natuurlijke bestemming van het goed, de vorige bestemming, de uitgevoerde aanpassingswerken, enz. Let wel, de feiten waaruit het bewijs van de stilzwijgende overeenkomst van partijen met betrekking tot de handelsbestemming van het goed kan worden afgeleid, moeten bij het begin van de huurovereenkomst aanwezig zijn, d.w.z. bij de ingenottreding van de aanvankelijke huurder⁴⁵⁷.

Wil de huurder het goed pas in de loop van de overeenkomst voor kleinhandel (of ambacht) gebruiken, dan moeten partijen daarover uitdrukkelijk akkoord gaan⁴⁵⁸. Een louter gedogen vanwege de verhuurder – de afwezigheid van protest – volstaat niet⁴⁵⁹. De huurder kan de bescherming van de Handelshuurwet niet aan de verhuurder opdringen zonder diens uitdrukkelijke instemming. Een uitdrukkelijke toestemming hoeft uiteraard niet noodzakelijk schriftelijk te worden opgemaakt, al is zulks vanuit bewijsrechtelijke optiek is aan te bevelen⁴⁶⁰. In dat geval zal een nieuwe overeenkomst tot stand komen, met een minimumduur van 9 jaar ingaande op de dag van de ‘nieuwe’ overeenkomst⁴⁶¹. Andere auteurs oordelen echter dat de oude huur voortloopt, ook als die minder dan 9 jaar zou bedragen, doch met hernieuwingsmogelijkheid op het einde⁴⁶². Daarmee kan niet worden ingestemd, omdat op die manier afbreuk wordt gedaan aan de dwingend opgelegde minimumtermijn (art. 3, lid 1 Handelshuurwet; *infra*, nr. 81 e.v.)⁴⁶³.

Dezelfde principes gelden in Nederland en Frankrijk. In *Nederland* moet het gehuurde goed *krachtens de huurovereenkomst bestemd* zijn tot gebruik als middenstandsbedrijfsruimte. Gezien de beperkingen die uit het bedrijfsruimtehuurrecht voortvloeien, moeten beide partijen instemmen dat met de bestemming tot zgn. ‘290-bedrijfsruimte’⁴⁶⁴. De werkelijke bedoeling van partijen is daarbij doorslaggevend⁴⁶⁵. Bijgevolg is noch de benaming van de overeenkomst, noch de daarin vernoemde bestemming

⁴⁵⁴ PAUWELS, nr. 37, p. 36.

⁴⁵⁵ Zie Rb. Leuven 1 februari 1980, *RW* 1980-1981, 1541.

⁴⁵⁶ Cass. 16 juni 1978, *Arr. Cass.* 1978, 1214.

⁴⁵⁷ *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 248, 2.

⁴⁵⁸ Deze bepaling gaat terug op een praktijk ontstaan onder de Wet van 1931. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1408.

⁴⁵⁹ REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 295; KLUYSKENS, nr. 253, p. 314-315. Zie al: M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, “*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*”, *JT* 1955, p. 670, nr. 9.

⁴⁶⁰ PAUWELS, nr. 38. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 21, p. 66-67.

⁴⁶¹ PAUWELS, nr. 40.

⁴⁶² DE PAGE, nr. 784, 4°, vn. 5, p. 838-839; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 21.

⁴⁶³ PAUWELS, nr. 40.

⁴⁶⁴ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 316.

⁴⁶⁵ Zie o.m. HR 22 oktober 1999, *NJ* 2000, 209.

van enige tel, indien partijen in werkelijkheid een ander gebruik voor ogen heeft gestaan⁴⁶⁶. De bestemming kan in voorkomend geval ook uit de omstandigheden worden afgeleid (bv. de ruimte werd voordien daarvoor aangewend en is daartoe bij uitstek geschikt). Het is ook mogelijk dat de huurder de bestemming enige tijd na het aangaan van de overeenkomst wijzigt in een bedrijfsuitoefening. Een dergelijke eenzijdige feitelijke bestemmingswijziging kan niet leiden tot verandering in de toepasselijke wettelijke regelgeving⁴⁶⁷. De contractuele bestemming prevaleert. De huurder moet kunnen aantonen dat de verhuurder deze bestemmingswijziging heeft aanvaard⁴⁶⁸. Zo is het ook in *Frankrijk*⁴⁶⁹. De bestemming voor handelsdoeleinden moet voortvloeien uit de gemeenschappelijke wil van partijen en kan niet volgen uit het feitelijke gebruik dat de huurder van het goed maakt⁴⁷⁰. Slechts bij gebrek aan uitdrukkelijke bedoeling kan de rechter bij twijfel het gebruik door de huurder in aanmerking nemen, evenals de aard van het verhuurde goed en de inhoud van de huurovereenkomst. In de loop van de huurovereenkomst kan de huurder geen handelsbestemming aan het goed geven zonder de uitdrukkelijke toestemming van de verhuurder.

In *Engeland* is geen uitdrukkelijk akkoord van de verhuurder vereist. Wat telt is dat de huurder op het gepaste moment ‘*in occupation for business purposes*’ is. Is dat het geval, dan is de LTA 1954 van toepassing. Of de huurder ‘*in occupation*’ is, is een feitenkwestie⁴⁷¹. Van belang is voornamelijk de mate van controle en gebruik door de huurder, alsook diens fysieke aanwezigheid⁴⁷². Indien de huurder echter het goed voor handel gebruikt terwijl zulks contractueel was verboden, dan zal de LTA 1954 niet van toepassing zijn (s.23(4) LTA 1954); tenzij de (rechtstreekse) verhuurder daarmee heeft (ev. omstandig stilzwijgend) ingestemd. ‘*Occupation*’ is – zoals verder zal blijken – een kernbegrip in het Engelse recht. Het bepaalt niet enkel de toepasselijkheid van de LTA 1954, doch bovendien, via het concept ‘*holding*’ (*supra*, nr. 52) de (aanspraak op en omvang van de) uitzettingsvergoeding resp. het voorwerp van de hernieuwde huur.

62. Toegelaten bestemming. – Het verhuurde goed moet natuurlijk effectief tot kleinhandel (of ambachtsbedrijf) *mogen* worden bestemd⁴⁷³. Die voorwaarde ligt niet in de *Belgische* Handelshuurwet zelf besloten, doch in allerhande administratiefrechtelijke wetgeving. Vaak zijn allerlei vergunningen noodzakelijk alvorens de commerciële bestemming daadwerkelijk kan worden gerealiseerd. De *Franse* doctrine spreekt in dit verband van ‘*vocation commerciale*’ van het verhuurde goed⁴⁷⁴.

⁴⁶⁶ HR 24 december 1993, *NJ* 1994, 215.

⁴⁶⁷ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 290, aant. 36.

⁴⁶⁸ Zie KERPESTEIN 2007, 400-401. Dat kan soms ook stilzwijgend: nl. i.g.v. duidelijk gedogen.

⁴⁶⁹ Zie MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 655

⁴⁷⁰ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 37.

⁴⁷¹ *Graysim Holding Ltd v P&O Property Holdings Ltd* [1996] AC 329 (op 336): “*The types of property, and the possible uses of property, vary so widely that there can be no hard and fast rules*”.

⁴⁷² *Hancock and Willis v GMS Syndicate Ltd* [1983] 1 EGLR 70, CA.

⁴⁷³ LOUVEAUX, nr. 27.

⁴⁷⁴ BLATTER 2006, nr. 94.

63. Daadwerkelijke bestemming. – Om de toepasselijkheid van de *Belgische* Handelshuurwet na te gaan, moet het voorwerp van de overeenkomst, en in het bijzonder de *contractuele bestemming* ervan, worden onderzocht (cf. *supra*, nr. 61). Het is niet vereist dat op het ogenblik van de verhuring al een kleinhandel in het gehuurde is ingericht. Het volstaat dat het goed bestemd is om daartoe te worden gebruikt, op voorwaarde dat de kleinhandel naderhand *effectief* wordt gerealiseerd⁴⁷⁵. M.a.w.: het gebruik voor kleinhandel mag geen louter theoretisch gebruik blijven; het moet daadwerkelijk worden verwezenlijkt door de huurder of de onderhuurder tegenover de verhuurder (*infra*, nr. 67). Opdat de Handelshuurwet van toepassing is, volstaat het bijgevolg niet dat partijen bij het aangaan van de overeenkomst de bedoeling hebben gehad aan het onroerend goed de door de wet vereiste bestemming te geven, indien zij die bedoeling niet tot werkelijkheid hebben gebracht⁴⁷⁶. In dat geval zal in beginsel het gemene huurrecht van toepassing zijn, zonder dat (nog) een beroep op de beschermingsbepalingen van de Handelshuurwet mogelijk is⁴⁷⁷. Het vereiste dat het gehuurde goed effectief voor commerciële activiteiten moet zijn bestemd, wordt ook in het *Franse* recht gesteld (cf. *supra*, nr. 55). In *Nederland* is daarentegen slechts de contractuele bestemming van het goed van belang. Het feitelijke gebruik speelt geen rol⁴⁷⁸.

64. Wegvallen van de bestemming. – Gezien de verplichting om de bestemming daadwerkelijk te realiseren, rijst de vraag of de *Belgische* Handelshuurwet van toepassing blijft, indien de kleinhandelsactiviteit wordt stopgezet tijdens de huurovereenkomst⁴⁷⁹. Welnu, het daadwerkelijke gebruik voor kleinhandel is een essentiële, *voortdurende* toepassingsvoorwaarde van de Handelshuurwet. Is daaraan niet meer voldaan, dan is er geen behoefte meer aan de toepassing van het bijzondere beschermingsregime. De huurovereenkomst zal dan door het gemene huurrecht worden beheerst⁴⁸⁰. Bovendien zal het stopzetten van de bestemming tot kleinhandel mogelijk tot ontbinding wegens wanprestatie kunnen leiden, vermits de huurder gehouden is de commerciële activiteiten voort te zetten (art. 1728 B.W.)⁴⁸¹. Zo is het ook in *Frankrijk*. Het uitbaten van de overeengekomen handel is een verplichting die op de huurder rust tot aan het verstrijken van de huur. Schiet hij hierin tekort, dan kan de verhuurder ontbinding van de huurovereenkomst vorderen (zie evenwel *infra*, nr. 65). Zonder toestemming van de verhuurder houdt de commerciële bestemming dus

⁴⁷⁵ Bv.: Rb. Turnhout 6 november 1995, *Turnh.Rechtsl.* 1995-1996, 151.

⁴⁷⁶ Cass. 5 februari 1971, *Arr.Cass.* 1971, 548. Zie eerder ook o.m.: Cass. 3 juni 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 825; Cass. 29 september 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 51. Derhalve moest de huurder hetzij eigenaar zijn van de handelszaak, hetzij ze in huur hebben. Zie evenwel *infra*, nr. 67, omtrent de wetswijziging van 1955, die hieraan een einde stelde.

⁴⁷⁷ Cas. 5 februari 1971, *Arr.Cass.* 1971, 548. (geen toepassing van art. 3, lid 3 Handelshuurwet).

⁴⁷⁸ Zie H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 290, aant. 35.

⁴⁷⁹ Zie alleszins *infra*, nr. 232 omtrent de mogelijke gevolgen daarvan voor het verkrijgen van een huurhernieuwing.

⁴⁸⁰ *Rep.Not.*, nr. 13. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1412. In die zin ook: J.-M. LETIER, “Le champ d’application de la loi”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 48.

⁴⁸¹ Vgl. LOUVEAUX, nr. 673. Bv.: Rb. Nijvel 26 april 1996, *JT* 1997, 219: door het gebruik van de gehuurde plaatsen terug te brengen tot een loutere opslagruimte, die niet voor het publiek toegankelijk is (en een ingebrekestelling zonder gevolg te laten) verzuimt de huurder aan zijn verplichting om het goed als een goede huisvader te gebruiken, *namelijk overeenkomstig de commerciële bestemming ervan*. Hij brengt hierdoor schade toe aan de reputatie en huurwaarde van het goed.

niet op. Wel verliest de huurder in zo'n geval de rechten die hij uit het wettelijke statuut van de *bail commercial* put⁴⁸². Dat is vergelijkbaar met wat in *Engeland* geldt: is de huurder niet 'in occupation for business purposes' op het ogenblik waarop de contractuele duur eindigt, dan geniet hij geen bescherming (zie s.27(1A) LTA 1954). Anders dan in België en Frankrijk is het toetsingsmoment bijgevolg beperkt.

In *Nederland* is de rechtspraak enigszins verdeeld omtrent de gevolgen van het wegvallen van de bescherming ingevolge het stopzetten van het gebruik als bedrijfsruimte⁴⁸³. Veelal wordt aangenomen dat de art. 7:290 e.v. NBW niet ophouden te gelden indien de huurder zonder toestemming van de verhuurder een ander gebruik maakt van het goed dan contractueel overeengekomen⁴⁸⁴. Het feitelijke gebruik speelt zoals vermeld geen rol (*supra*, nr. 63). Wel zou de ontbinding van de huur kunnen worden gevorderd wegens contractuele wanprestatie (art. 7:214 NBW)⁴⁸⁵.

65. Wijziging contractuele bestemming? – *Déspécialisation*. – Partijen omschrijven doorgaans in de overeenkomst (op gedetailleerde wijze; in het bijzonder) de activiteiten die de huurder *in concreto* mag uitoefenen. Dat is bv. van belang in commerciële centra, teneinde diversiteit in het aanbod te hebben. De contractuele omschrijving belet de huurder in beginsel *andere* activiteiten uit te voeren (art. 1728 B.W.; voor *Frankrijk*: art. 1728 C.civ.), zonder toestemming van de verhuurder⁴⁸⁶.

De flexibiliteit van het handelsverkeer, de vrijheid van handel, laat zich echter moeilijk vangen in strikte contractuele bestemmingsclausules. De huurder moet zijn zaak kunnen aanpassen aan de wijzigende smaken van de cliëntèle; desnoods eenzijdig, en tegen de wil van de verhuurder⁴⁸⁷. Om die reden werd in *Frankrijk* bij de wet van 12 mei 1965 de figuur van '*déspécialisation*' ingevoerd⁴⁸⁸. Die laat de huurder toe om bij gebrek aan akkoord van de verhuurder zijn activiteiten uit te breiden, met aanvullende of aanverwante activiteiten ('*déspécialisation partielle*'), dan wel een volkomen andere activiteit op te starten ('*déspécialisation totale*'). De Franse wetgever vergemakkelijkt hiermee de aanpassing van de

⁴⁸² J. DEBEAURAIN, *Guide des baux commerciaux*, in *Annales des loyers*, 2006, nr. 18.

⁴⁸³ Zie de rechtspraak geciteerd bij ASSER/ABAS 2007, nr. 258.

⁴⁸⁴ EVERS 2003, nr. 3.7.1, en de aldaar geciteerde rechtspraak. Tevens: H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 290, aant. 36.

⁴⁸⁵ ASSER/ABAS 2007, nr. 258; KERPESTEIN 2007, 401.

⁴⁸⁶ DE PAGE, nr. 655. Zie ook M. DAMBRE, "Rechten en verbintentenissen van de huurder", in *Handboek Algemeen Huurrecht*, 448; LOUVEAUX, nr. 674. Bv. Rb. Hasselt 9 februari 1981, *Res Jur. Imm.* 1981, 273: de omvorming van een dorpskerk tot een bar zonder toestemming van de verhuurder en in weerwil van een bijzondere bestemmingsclausule is een grond tot ontbinding van de huur. De rechtbank gaat na in welk mate er al dan niet een ander publiek wordt aangetrokken om te beoordelen of de bestemming werd gewijzigd. Voor *Frankrijk*: AUQUE, nr. 131 e.v.; BLATTER 2006, nr. 938.

⁴⁸⁷ RUET 2006, nr. 235. Vgl. AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 94: "*Il y avait là une contrainte qui était ressentie très vivement d'une part par l'ensemble des professionnels qui doivent faire face à un contexte économique en perpétuelle évolution, d'autre part et surtout par les petits commerçants qui, confrontés à la concurrence des grandes surfaces, doivent être capables de s'adapter et même de se reconvertir sous peine de disparaître*".

⁴⁸⁸ En gewijzigd (lees: uitgebreid) bij de wet van 16 juli 1971. Noteer dat er ook nog enkele andere bijzondere vormen van 'despecialisatie' zijn. Bv.: diegene in 1985 ingevoerd ten voordele van huurder die met pensioen gaat (cf. *infra*, nr. 164). Het laat de huurder toe zijn *recht op huur* over te dragen (zonder de handelszaak), waarbij de overnemer een nieuwe activiteit kan starten (art. 145-51 C.com.).

handel aan de diverse vormen van concurrentie, en aan de gewijzigde behoeften van de cliëntèle. Elke onderneming moet zich (kunnen) aanpassen aan de eisen van de markt, of zelfs omvormen, om te overleven. De keerzijde van deze medaille is dat de prerogatieven van de verhuurder worden ingeperkt. Zijn prerogatief om de bestemming van het goed conventioneel op te leggen, wordt uitgehold⁴⁸⁹. Wel kan hij zich verzetten tegen een radicale verandering van activiteit. Bovendien krijgt hij telkens een financiële compensatie: de huurprijs kan worden aangepast. De mogelijkheid tot *déspécialisation totale* blijkt in de praktijk echter geen onverdeeld succes. Volgens een aantal auteurs zijn de te zware procedure en de gevolgen daarvan de oorzaak⁴⁹⁰. Ik zet de hoofdlijnen van beide systemen hierna uiteen.

a) *Déspécialisation partielle*. – Gedeeltelijke ‘despecialisatie’ komt erop neer dat de huurder “*des activités connexes ou complémentaires*” aan zijn bestaande activiteiten toevoegt (art. L. 145-47, lid 1 C.com.)⁴⁹¹. Van dit recht kan de huurder altijd gebruik maken, ongeacht andersluidende clausules⁴⁹². Hij moet de verhuurder geen toestemming vragen (vgl. *infra*, b))⁴⁹³, doch hem slechts *informer*. Let wel, het betreft geen discretionaire bevoegdheid van de huurder om activiteiten toe te voegen. De wet voorziet namelijk in een procedure: de huurder moet zijn intentie (met vermelding van de activiteiten) aan de verhuurder betekenen bij deurwaardersexploot (art. L. 145-47, lid 2 C.com.). Doet hij dat niet, dan kan de verhuurder mogelijk de huur laten ontbinden, of de huurhernieuwing weigeren zonder vergoeding (*infra*, nr. 311). Na de kennisgeving is de verhuurder aan zet. Hij kan binnen 2 maanden (enkel) het aanverwante of aanvullende karakter van de activiteiten betwisten; andere weigeringsmotieven worden niet aanvaard. In dat geval moet de meest gereede partij zich tot de rechter wenden. Daarvoor is er geen termijn bepaald. De rechter doet uitspraak “*en fonction notamment de l’évolution des usages commerciaux*”. Het is een feitenkwestie, waarover de rechter soeverein oordeelt. Reageert de verhuurder niet, dan wordt hij geacht in te stemmen. Bijgevolg moet de huurder wachten op het positieve standpunt van de verhuurder, het verstrijken van de antwoordtermijn, dan wel op een positieve beslissing van de rechter alvorens zijn activiteiten te kunnen uitbreiden⁴⁹⁴. Het toevoegen van bepaalde activiteiten zou ervoor kunnen zorgen dat de huurwaarde (*‘valeur locative’*) van het goed

⁴⁸⁹ G. RIPERT en R. ROBLOT (bewerkt door L. VOGEL), *Traité de droit commercial*. T. 1, V.1, Parijs, 2001, nr. 588.

⁴⁹⁰ Bv.: AUQUE, nr. 138: “*Généralement proche de la cessation des paiements, le commerçant n’a en pratique ni le temps ni les moyens d’assumer ce mécanisme de sauvetage*”. Zie ook RUET 2006, nr. 254.

⁴⁹¹ Dit staan tegenover “*activités accessoires ou annexes*”, die wel sowieso zijn toegelaten. Zie AUQUE, nr. 133. Vgl. B. GROSS en PH. BIHR, *Contrats I.*, in *Themis Droit Privé*, Parijs, 2002, nr. 835: “*L’appréciation de cette condition relève plus de l’intuition que de l’application de critères purement objectifs, et il est difficile de généraliser les solutions ponctuelles données par les tribunaux, d’autant que la question relève de leur appréciation souveraine*”. De kwalificatie geschiedt dus op onaantastbare wijze door de rechter. De huurder zal daarom doorgaans geen risico nemen, en de wettelijke procedure betreffende de *déspécialisation partielle* naleven, vermits hij anders het risico op ontbinding van de huur loopt. Dat betekent wel dat de huurprijs kan worden herzien (zie dit randnummer). Zie BLATTER 2006, nr. 946. Voor diverse (al dan niet aanvaarde) voorbeelden in de rechtspraak: BLATTER 2006, nr. 949 e.v.

⁴⁹² Cass. fr. 3^e civ. 12 juli 2000, *Bull.civ.* III, nr. 139, *AJDI* 2000, 926, noot BLATTER.

⁴⁹³ Cass. fr. 3^e civ. 1 maart 1995, *Bull.civ.* III, nr. 64.

⁴⁹⁴ Zie Cass. fr. 3^e civ. 28 mei 2003, *Bull.civ.* III, nr. 116, *AJDI* 2003, 664, noot BLATTER. De huurder kan trouwens ook afstand doen van zijn verzoek: zie art. L. 145-55 C.com. Die mogelijkheid is in dit geval eerder theoretisch. Ze is daarentegen wel van belang in geval van ‘*déspécialisation totale*’, *infra*, b).

wijzigt, waardoor (in afwijking van art. L. 145-38 C.com.) bij de volgende driejaarlijkse periode een huurprijsherziening kan worden verkregen, hoe minimaal de wijziging van de huurwaarde ook weze (geen toepassing van het ‘*plafonnement*’; *infra*, nr. 215) (art. 145-47, lid 3 C.com.)⁴⁹⁵.

b) *Déspecialisation totale*. – Volledig ‘despecialisatie’ is de mogelijkheid van de huurder om de activiteit helemaal te wijzigen⁴⁹⁶. Hij kan een volkomen andere activiteit toevoegen aan de bestaande, dan wel de oude activiteit volstrekt overboord gooien en vervangen door een totaal andere. In dit geval moet de huurder wél *toestemming* krijgen van de verhuurder of in voorkomend geval van de rechter. De rechter zal rekening houden met de economische conjunctuur (waarbij vooral wordt gekeken naar de rentabiliteit van de uitgeoefende activiteiten en de financiële resultaten) en de redelijke noodwendigheden van de handel⁴⁹⁷. De nieuwe activiteiten moeten bovendien verenigbaar zijn met bestemming, kenmerken en de toestand van het gehuurde goed. De ‘*déspecialisation totale*’ is aan een stikte procedure onderworpen (art. L. 145-49 C.com.). De huurder moet een aanvraag doen bij gerechtsdeurwaardersexploot, waarin hij de voorgenomen activiteiten vermeldt⁴⁹⁸. Die aanvraag wordt eveneens betekend aan de schuldeisers van de huurder, met zekerheden (pand) op de handelszaak. Zij kunnen maatregelen laten nemen om hun rechten te vrijwaren (art. L. 145-49, lid 1 C.com.). De verhuurder kan (op straffe van verval) binnen 3 maanden zijn standpunt kenbaar maken⁴⁹⁹. Hij kan akkoord gaan, zijn toestemming aan voorwaarden onderwerpen, of weigeren op grond van een ernstig en rechtmatig motief (art. L. 145-52 C.com.)⁵⁰⁰. In voorkomend geval wendt de meest gerede partij zich tot de rechter. Volledige ‘despecialisatie’ is dus geen recht van de huurder (vgl. *supra*, a)), doch slechts een mogelijkheid: hij heeft de toestemming van de verhuurder nodig, die hij in voorkomend geval in rechte kan trachten af te dwingen⁵⁰¹. Het gevolg van een succesvolle gehele despecialisatie is tweevoudig: de verhuurder kan aanspraak maken op een vergoeding⁵⁰² alsook op een

⁴⁹⁵ Zie over de onverenigbaarheid van het toestemmen met de ‘despecialisatie’ en een verhoging van de huurprijs in onderling akkoord, wegens het openbare orde karakter van art. L. 145-47 C.com.: Cass. fr. 3^e civ. 19 mei 2004, *Bull.civ.* III, nr. 101, *AJDI* 2005, 30, noot DUMONT.

⁴⁹⁶ Let wel, voor commerciële centra geldt een uitzondering: een volledige wijziging van de activiteiten is slechts mogelijk na 9 jaar (voor de eerste huurder), zodat de evenwichtige samenstelling van de commerciële attractiepool niet te snel wordt ondergraven (art. L. 145-48, lid 2 C.com.).

⁴⁹⁷ “*eu égard à la conjoncture économique et aux nécessités rationnelles de la distribution, lorsque les nouvelles activités sont compatibles avec la destination, les caractères et la situation de l’immeuble ou de l’ensemble immobilier*” (art. L. 154-48, lid 1 C.com.). Dat zijn cumulatieve voorwaarden: Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 2001, *AJDI* 2001, 336.

⁴⁹⁸ Overeenkomstig art. 145-55 C.com. kan de huurder afstand doen van zijn aanvraag (‘*droit de repentir*’). Dat is bv. van belang indien de nieuwe huurprijs die hij zou moeten betalen te hoog uitvalt, of de voorwaarden waaraan de toestemming van de verhuurder wordt gekoppeld te zwaar zouden wegen.

⁴⁹⁹ Cass. fr. 3^e civ. 11 juni 2008, JurisData: 2008-044311. De verhuurder moet in voorkomend geval ook de andere huurders (van hetzelfde gebouw), ten voordele van wie hij exclusiviteit (voor hun activiteiten) heeft bedongen, dewelke in het gedrang dreigt te komen, van de aanvraag op de hoogste stellen binnen een maand. Zij kunnen hun bezwaren laten kennen binnen een maand na de kennisgeving.

⁵⁰⁰ Bv.: de wil om het goed zelf terug te nemen bij het verstrijken van de lopende driejarige periode (art. L. 145-53 C.com.; cf. *infra*, nr. 149 omtrent de motieven daartoe).

⁵⁰¹ Vgl. AUQUE, nr. 138.

⁵⁰² Bv. de vergoeding die hij zal moeten uitkeren aan andere huurders aan wie hij exclusiviteit had beloofd, welke nu wordt geschonden. In die zin o.m. AUQUE, nr. 139.

aanpassing van de huurprijs (art. L. 145-50 C.com.)⁵⁰³. Ondanks alle wijzigingen (bestemming, handelszaak, huurprijs) wordt de lopende huurovereenkomst echter onverkort voortgezet. De reeds verlopen duur blijft ‘verworven’; bv. met het oog op een huurhervorming (cf. *infra*, nr. 232). In dat verband moet worden opgemerkt dat toestemming tot volledige ‘despecialisatie’, op zichzelf geen toestemming tot verbouwwerken impliceert. Op dat punt moet de huurder zich naar de contractuele bepalingen gedragen⁵⁰⁴.

66. Wijziging contractuele bestemming? – Interpretatie. – Het Belgische recht kent geen wettelijk regime van *désécialisation*. Zit de huurder in ons recht dan gevangen in de (specifieke) contractuele bestemming? Dat is niet het geval. Aldus LOUVEAUX: “*Le locataire doit pouvoir exercer son activité: celle-ci évolue en fonction des mœurs et des usages commerciaux et peut impliquer certaines extensions de la destination*”⁵⁰⁵. M.a.w. de huurder kan bepaalde activiteiten toevoegen aan de contractueel overeengekomen bestemming, voor zover dat nodig is gezien de evolutie van de handelsgebruiken (‘*tolérance d’usage*’)⁵⁰⁶. Op die manier benadert het Belgische recht de Franse mogelijkheid van ‘*désécialisation partielle*’. De rechter oordeelt op onaantastbare wijze welke activiteiten toegelaten zijn. Een complete wijziging van de activiteit kan in België natuurlijk slechts krachtens uitdrukkelijke toestemming van de verhuurder. Het Franse recht biedt wellicht meer rechtszekerheid voor de huurder door een ‘eenvoudige’ kennisgeving van de uitbreiding van de activiteiten aan de verhuurder (*supra*, nr. 65). In België kan die zekerheid slechts worden verkregen door uitdrukkelijke toestemming van de verhuurder te vragen.

Zolang alle partijen, de rechter inclusief, van gezond verstand getuigen, volstaat een soepele interpretatie van de contractuele bestemming, zonder de behoefte aan een wettelijke regime. Niet toevallig is de idee voor een wettelijke geregelde bestemmingswijziging in Frankrijk ontstaan op een ogenblik dat in de rechtspraak onzekerheid ontstond omtrent het

⁵⁰³ Vooral dat laatste is in de praktijk van belang. De verhuurder kan een herziening van de huurprijs verkrijgen, los van de wettelijke mogelijkheid daartoe (*infra*, nr. 201). De artikelen L. 145-37 tot 39 C.com. zijn niet van toepassing. Alles wijzigt immers: activiteit, cliëntèle, ‘*fonds de commerce*’. Logischerwijze wijzigt de huurprijs, zonder de wettelijke contraintes. Hier moet dus niet het verstrijken van een volgende driejarige periode worden afgewacht: Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 221.

⁵⁰⁴ Cass. fr. 3^e civ. 7 november 1990, *Bull.civ.* III, nr. 218; Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 1992, *AJPI* 1993, 853, noot BLATTER. Tevens: C. BOULOGNE-YANG-TING, “Le bailleur face aux travaux du locataire commerçant dans l’immeuble loué”, *JCP G* 2005, I, 131.

⁵⁰⁵ LOUVEAUX, nr. 674. Cf. trouwens *supra*, nr. 65, de ‘gelijkenis’ met het criterium voor ‘*désécialisation partielle*’ in Frankrijk.

⁵⁰⁶ Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, *Le louage des choses*, I, *Les baux en général*, 2000, Brussel, nr. 818: “*L’utilisation des lieux loués n’est pas nécessairement contraire au bail, si une extension d’activité réalisée par le preneur porte sur des branches d’activité apparentée à la destination prévue, ou comporte avec elle des affinités étroites*” (eigen cursivering). Zie al PLANIOL & RIPERT, T. X, nr. 567. Vgl. voor Frankrijk: P. BRAULT, “La destination des lieux et la désécialisation”, *AJPI* 1992, 192: “*Il n’y a lieu à désécialisation si l’activité est incluse dans les commerces autorisés en raison notamment de l’évolution des usages: la frontière entre l’activité connexe ou complémentaire, d’une part, et l’activité incluse implicite, d’autre part, n’est pas toujours aisée à définir, elle peut naturellement être la source des conflits (...)*”. Tevens: CA Parijs 27 maart 1990, *D.* 1990, IR, 97: “connexe” impliceert “un rapport étroite”; “complémentaire”: “nécessaire à un meilleur exercice de l’activité principale”.

geoorloofde karakter van nieuwe activiteiten, die huurders voorheen probleemloos konden uitoefenen zonder toelating van de verhuurder⁵⁰⁷.

Afdeling 6. Bescherming hoofdhuurder én onderhuurder?

67. Beginsel. – Voor de toepasselijkheid van de *Belgische* Handelshuurwet is het overbodig na te gaan of de huurder persoonlijk een kleinhandel drijft of een ambachtsactiviteit uitoefent, alsook of de (onder)huurder eigenaar dan wel (slechts) huurder van de handelszaak is. Het is van geen belang dat de kleinhandel door een onderhuurder wordt uitgeoefend (bv. een café), ook al baat de hoofdhuurder zelf geen kleinhandel of ambacht uit in het goed (bv. een brouwerij). Zodra in het goed een handel wordt uitgebaat, is de Handelshuurwet in beginsel van toepassing. Wie de handel drijft maakt niets (meer) uit⁵⁰⁸. De hoofdhuurder kan bijgevolg op de volledige bescherming van de Handelshuurwet (blijven) rekenen, zonder zelf enige activiteit uit te oefenen. Dat is zo sinds de wetswijziging van 29 juni 1955.

Even tussendoor: om voormelde wetswijziging te situeren, moet ik hierna enkele belangrijke puzzelstukken van de Handelshuurwet samenleggen. Om een beeld te hebben van hoe de puzzel er werkelijk uit ziet, moet je natuurlijk eerst *alle* stukjes leggen. De hierna volgende uiteenzetting is voor de lezer daarom veeleer als een belangrijk stuk voor mijn verdere uiteenzetting te beschouwen. Ik zal hierna telkens hiernaar terugverwijzen.

Terug naar het probleem. De oorzaak van de wetswijziging was het Hof van Cassatie. Dat oordeelde dat de hoofdhuurder indien hij geen eigenaar is van de handelszaak geen hernieuwing van de (hoofd)huur kan aanvragen (omtrent de hernieuwing van de huur: *infra*, nr. 229), aangezien hij niet dezelfde kleinhandel kan voortzetten (*cf. infra*, nr. 232)⁵⁰⁹. Om aanspraak te maken op huurhernieuwing moest men dus eigenaar zijn van de handelszaak (minstens moest de huurder de handelszaak in huur hebben gekregen). Maar omdat de hoofdhuurder derhalve geen aanspraak kon maken op een huurhernieuwing, kon ook de onderhuurder dat niet⁵¹⁰. Het ‘ongewilde’ gevolg van deze rechtspraak was dus dat de onderhuurder, eigenaar van de handelszaak, onrechtstreeks uit de boot viel⁵¹¹. Daarom werd (o.m.) art 1 Handelshuurwet aangepast. Alle partijen – eigenaar, hoofdhuurder en onderhuurder – genieten de bescherming van de wet. De huurovereenkomst zal steeds een handelskarakter vertonen, ongeacht of de bestemming tot kleinhandel door de hoofdhuurder

⁵⁰⁷ S. DUPLAN-MIELLET en M.-L. SAINTURAT, “Bail: vie et renouvellement”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 330.09.

⁵⁰⁸ LOUVEAUX, nr. 28. Vgl. PAUWELS, nr. 41, p. 38.

⁵⁰⁹ Cass. 30 april 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 593; Cass. 30 april 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 594; Cass. 20 mei 1954, *Arr.Verbr.* 1954, 614; Cass. 4 februari 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 445. Zie ook Cass. 23 maart 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 613; Cass. 8 november 1956, *Arr.Verbr.* 1957, 159. Tevens: DE PAGE, nr. 781a, A, p. 821-823; PAUWELS, nrs. 238-240; FREDERICQ, nr. 523, p. 552-553. De stelling van het Hof van Cassatie vindt ook steun in de parlementaire voorbereidingen: *Parl. St. Kamer* 1950-1951, nr. 214, 7.

⁵¹⁰ Zie o.m. W. PATERNOSTRE, “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, p. 264, nr. 2. Vgl. FREDERICQ, nr. 513, p. 544.

⁵¹¹ *Parl. St. Kamer* 1954-1955, nr. 97-4, 2.

of door de onderhuurder aan het onroerend goed daadwerkelijk wordt gegeven⁵¹². Anders gezegd: de huurder moet geen eigenaar van de handelszaak zijn om onder de Handelshuurwet te vallen.

Sindsdien kan ook de hoofdhuurder die geen handel drijft in het verhuurde goed, en zelfs indien hij geen (eigendoms- of huur-)recht op de handelszaak heeft, dus principieel de hernieuwing van de huur vragen⁵¹³. Aan wie de handelszaak toebehoort, is, wat de hernieuwing betreft (zie echter *infra*, nr. 326 inzake de uitzettingsvergoeding), niet van belang⁵¹⁴. De hoofdhuurder kan op de volledige bescherming van de Handelshuurwet rekenen, zonder zelfs enige activiteit uit te oefenen. Die ‘volledige’ bescherming ligt in de rechtsleer onder vuur⁵¹⁵:

“il lui (de hoofdhuurder, nvdr) permet de détourner à son profit personnel les faveurs qui lui sont reconnues, sans en remettre le bénéfice à l’exploitant. (...) Car désormais, rien n’empêche le preneur, qui se prévaut du statut par grâce de son sous-locataire, d’obtenir le renouvellement pour lui-même, et de refuser celui du sous-bail”.

Die kritiek is deels onterecht en deels overdreven. Onterecht in de mate dat de hoofdhuurder eigenaar is van de handelszaak (verhuurd aan de onderhuurder). Dan is de toepassing van de Handelshuurwet (en het recht op huurhernieuwing) begrijpelijk ter bescherming van de handelszaak. Maar zelfs wanneer de onderhuurder eigenaar is van de handelszaak is de kritiek overdreven. Op de keper beschouwd, is de bescherming van de hoofdhuurder immers zeer beperkt. Ofwel stopt de onderhuur vóór de hoofdhuur, in welk geval de hoofdhuurder de hernieuwing kan weigeren (op om het even welke grond; *infra*, nr. 181) en ‘vrij’ over het pand beschikken. Uiteraard dient hij zijn motief correct ten uitvoer te leggen, en in voorkomend geval een uitzettingsvergoeding aan de onderhuurder-eigenaar van de handelszaak uit te keren. Natuurlijk moet hij de contractuele bestemming van het goed (blijven) respecteren. Bijgevolg zal hij veelal een gelijksoortige handel (moeten) uitbaten (wat kostelijk is vanuit het perspectief van de uitzettingsvergoeding; *infra*, nr. 344). Stopt de onderhuur daarentegen op hetzelfde ogenblik als de hoofdhuur, dan is een hernieuwing van de hoofdhuur niet zeker indien de hoofdhuurder de onderhuur zou stopzetten (los van de ‘complicaties’, namelijk rechtstreekse rechten voor de onderhuurder, die deze hypothese in voorkomend geval met zich mee kan brengen; daarover *infra*, nr. 182). Immers, ook voor hernieuwing van de hoofdhuur geldt het vereiste van voortzetting van *dezelfde* handel (art. 13 Handelshuurwet; *infra*, nr. 232). Per hypothese is dat de handel van de onderhuurder. Die is er niet meer, zodat de hernieuwing van de hoofdhuur geen kans op slagen heeft. M.a.w.: op grond van een strikte toepassing van de algemene principes is de bescherming van de

⁵¹² *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 97-4, 3. Zie o.m. A. HOUTEKIER, “Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds”, *RW* 1955-1956, p. 474, nr. 4; M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, “*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*”, *JT* 1955, p. 670, nr. 3 e.v.; W. PATERNOSTRE, “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, p. 266, nr. 6.

⁵¹³ Cass. 8 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 756; Cass. 14 juni 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 1223.

⁵¹⁴ LOUVEAUX, nr. 28. Vgl. PAUWELS, nr. 41, p. 38.

⁵¹⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1400 en 1401.

hoofdhuurder zeer te relativeren⁵¹⁶. Het valt niet te ontkennen dat de huidige regeling vooral (of enkel?) op maat van brouwerijen is geschreven. Het recht op hernieuwing van de hoofdhuur bestaat slechts om de stabiliteit van de handelszaak te waarborgen⁵¹⁷. Dat weerklinkt ook duidelijk in de rechtspraak van het Hof van Cassatie, die de hoofdhuurder niet-eigenaar van de handelszaak elk recht op uitzettingsvergoeding ontzegt. Enkel de onderhuurder (eigenaar van de handelszaak) kan daarop aanspraak maken (*infra*, nr. 327). Ondanks de wetswijziging houdt het Hof van Cassatie dus, behoudens voor wat het principe van de huurhernieuwing betreft, nog steeds vast aan haar klassieke uitgangspunt: bescherming van de (eigenaar van de) handelszaak; niet van elke handelshuurder.

In het *Nederlandse* recht is de wettelijke regeling inzake bedrijfsruimte evenzeer van toepassing indien de huurder niet zelf het bedrijf uitoefent, maar een onderhuurder. Uit geen enkele bepaling blijkt dat de wettelijke regeling ophoudt te gelden indien niet de huurder zelf het bedrijf uitoefent, doch een onderhuurder aan wie de huurder (bevoeglijk) heeft onderverhuurd, aldus de Hoge Raad⁵¹⁸. M.a.w.: zowel de hoofdhuurder als de onderhuurder kunnen tegelijk de bijzondere bescherming voor bedrijfsruimte genieten (zie bv. art. 7:308 NBW; *infra*, nr. 364). Voor het antwoord op de vraag of de hoofdhuur betrekking heeft op bedrijfsruimte is ook de aard van het door de onderhuurder uitgeoefende bedrijf bepalend. Bv.: indien de activiteiten van de hoofdhuurder en onderhuurder gezamenlijk als het uitoefenen van een bedrijf kunnen worden aangemerkt, wordt de hoofdhuur gekwalificeerd als huur van bedrijfsruimte⁵¹⁹. Het Nederlandse huurrecht bedrijfsruimte is (zoals principieel in België) dus niet slechts van toepassing op de huurder van het pand die tevens eigenaar is van de in het pand uitgeoefende onderneming.

Dat is wel zo in *Frankrijk*. Daar moet de huurder eigenaar zijn van de in het goed uitgebate '*fonds de commerce*' om de bescherming van de wettelijke regeling betreffende de '*bail commercial*' te genieten, en meer bepaald om op een huurhernieuwing aanspraak te kunnen maken (*infra*, nr. 232)! Let wel, de wijze van exploitatie speelt geen rol. Hij kan de handel persoonlijk uitbaten, dan wel dat door een derde laten doen. Bijgevolg kunnen hoofdhuurder en onderhuurder slechts tegelijk bescherming genieten, voor zover ze elk een *fonds de commerce* in het goed uitbaten (bv. bij gedeeltelijke onderverhuring). In geval van volledige onderverhuring zal de hoofdhuurder doorgaans niet langer een '*fonds de commerce*' in het goed uitbaten, zodat hij geen aanspraak kan maken op een huurhernieuwing, en de onderhuurder zich rechtstreeks tot de verhuurder kan wenden. Het *Engelse* recht is vergelijkbaar met het Franse. Er zal moeten worden nagegaan wie '*in occupation*' is (*supra*, nr. 61). Werd het gehele goed onderverhuurd, dan is de hoofdhuurder dat veelal niet, zodat hij geen bescherming van de LTA 1954 geniet. In dit geval zal de onderhuurder daarop aanspraak maken. Anders is het doorgaans in geval van gedeeltelijke onderverhuring. Dan zullen mogelijk beide de wettelijke bescherming kunnen genieten⁵²⁰. Hier wordt het begrip '*holding*'

⁵¹⁶ Zie trouwens zelf LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1401.

⁵¹⁷ Zie o.m. *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 97-4, 4 (omtrent art. 11 Handelshuurwet).

⁵¹⁸ HR 20 juni 1975, *NJ* 1975, 476.

⁵¹⁹ HR 10 maart 1995, *NJ* 1995, 550 (*in casu* was de hoofdhuurder de huurder van een bedrijfshal waarin de onderhuurders standjes hadden op de wekelijkse vlooiemarkt).

⁵²⁰ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 1-66.

duidelijk. De hernieuwde huur zal slechts betrekking hebben op de ‘*holding*’ (*infra*, nr. 235). Welnu, de onderverhuurde gedeelten maken geen deel meer uit van de ‘*holding*’ van de hoofdhuurder, vermits hij niet langer ‘*in occupation*’ is. Elke van de huurders kan voor zijn ‘*holding*’ een hernieuwing trachten te verkrijgen. Voor dezelfde ‘*premises*’ kunnen dus niet beiden aanspraak maken op gelijktijdige bescherming onder de LTA 1954:

*“I am unable to accept that a tenant of a business tenancy can sublet part of the property to a business subtenant on terms which would have the legal result that thereafter the sublet property would form the holding of the subtenant’s business tenancy and yet, at the same time, remain part of the holding of the tenant’s business tenancy.”*⁵²¹ *“One would not expect to find that two persons, other than persons acting jointly, could each be in occupation of the same property for this purpose.”*⁵²². *“The Act looks through to the occupying tenants, (...) and affords them statutory protection, not their landlords. Intermediate landlords, not themselves in occupation, are not within the class of persons the Act was seeking to protect”*⁵²³.

In *Graysim Holding Ltd v P&O Property Holdings Ltd* werd bijgevolg geoordeeld dat de hoofdhuurder van een overdekte markt waarin de onderhuurders hun business activiteiten ontplooiden, geen wettelijke bescherming verkrijgt. De onderhuurders waren ‘*in occupation*’.

Afdeling 7. Gevolg: Automatische toepassing

68. Beginsel. – Zodra vaststaat dat de wettelijke toepassingsvereisten van de *Belgische* Handelshuurwet zijn vervuld, zijn de bepalingen ervan automatisch en van rechtswege van toepassing op het contract⁵²⁴. Contractuele uitsluiting van de Handelshuurwet is onmogelijk. De wettelijke bepalingen zijn van dwingend recht, en kunnen bijgevolg niet conventioneel terzijde worden geschoven (*supra*, nr. 47). Een clause die de toepassing van de Handelshuurwet uitsluit, moet als onbestaande worden beschouwd⁵²⁵. Hetzelfde geldt in het *Franse* en *Nederlandse* recht. Let wel, via een door de rechter goedgekeurd beding zou uitsluiting wel mogelijk zijn in Nederland (art. 7:291 NBW; *supra*, nr. 49).

Ook in *Engeland* geldt de wettelijke bescherming van de LTA 1954 automatisch indien aan de toepassingsvoorwaarden is voldaan. In tegenstelling tot in de andere landen kan de toepassing van de wettelijke bescherming echter in onderling akkoord worden uitgesloten (zie s.38(A) LTA 1954). Waar tot voor 2003 de rechter daartoe moest tussenkomen, voorziet de wet thans in een bijzondere kennisgevingsprocedure tussen partijen. Naleving daarvan volstaat om het hele Engelse ‘*business tenancies*’-regime buiten toepassing te stellen.

⁵²¹ *Graysim Holding Ltd v P&O Property Holdings Ltd* [1996] AC 329 (op 336-337).

⁵²² *Idem*.

⁵²³ *Graysim Holding Ltd v P&O Property Holdings Ltd* [1996] AC 329 (op 343).

⁵²⁴ De rechter zal zulks onderzoeken: Vred. Kortrijk 10 juli 1996, *Huur* 1997-98, 39, noot VAN DER ELST; Vred. Gent 5 november 2002, *TGR* 2002, 16; Vred. Gent 18 februari 2003, *TGR* 2003, 11.

⁵²⁵ Bv.: Vred. Gent 5 november 2002, *TGR* 2002, 16; Vred. Gent 18 februari 2003, *TGR* 2003, 11.

69. Conventionele toepassing. – Is niet aan de wettelijke toepassingsvoorwaarden voldaan, dan kunnen de partijen in *België* de Handelshuurwet alsnog conventioneel van toepassing maken op de tussen hen gesloten huurovereenkomst⁵²⁶. Althans, voor zover geen ander dwingendrechtelijk regime van toepassing zou zijn (bv. Pachtwet of Woninghuurwet). In dat geval kunnen partijen m.i. naar believen bepaalde regels uit de Handelshuurwet uitsluiten, aangezien die in dat geval geen dwingend recht voor hen uitmaken. Hebben partijen voor de Handelshuurwet *in globo* geopteerd en komt er nadien een wetswijziging, dan lijkt mij de oude regeling, op grond van de wilautonomie van partijen, te blijven gelden. Zulks is trouwens in overeenstemming met het overgangsrecht inzake contracten, gezien het *in casu* geen dwingend recht (meer) betreft. De stabiliteit van de contractuele betrekkingen tussen partijen heeft voorrang op de zorg de vooruitgang te bevorderen die de nieuwe wet wordt geacht te hebben verwezenlijkt⁵²⁷. Uiteraard kan ook elke afzonderlijke bepaling van de Handelshuurwet, op grond van de wilsautonomie, in het huurcontract worden opgenomen (zonder het regime in zijn geheel van toepassing te maken). Een latere wetswijziging zal (afhankelijk van de clausule) ook in zo'n geval in beginsel zonder invloed blijven.

In het *Nederlandse* recht kunnen partijen de wettelijke regeling eveneens conventioneel van toepassing verklaren⁵²⁸, met dien verstande dat die bepalingen voor hen geen (semi-) dwingend recht vormen⁵²⁹. Ook in *Frankrijk* kunnen partijen vrijwillig opteren om de bepalingen inzake *bail commercial* conventioneel van toepassing te verklaren op hun huurrelatie⁵³⁰. Althans, voor zover geen ander bijzonder dwingend regime van toepassing is. Het moet dus in beginsel een overeenkomst betreffen die onder het gemene recht valt. Lange tijd leidde dit tot problemen in verhouding tot art. 57 A van de Wet van 23 december 1986 inzake '*baux professionnels*'⁵³¹. Met name kon het bij dat artikel toegekende opzeggingsrecht *te allen tijde* niet worden uitgesloten⁵³². Bij de wet van 4 oktober 2008 werd art. L. 145-2 C.com. (en voormeld art. 57 A) echter aangepast, waardoor partijen voortaan zonder meer (volwaardig) voor de regeling inzake handelshuur opteren⁵³³.

Zodra partijen ervoor opteren het statuut betreffende de *bail commercial* in zijn geheel van toepassing te maken, kunnen zij niet meer afwijken van de toepasselijke regeling, die van openbare orde is (*supra*, nr. 47). Het regime is in zijn geheel van toepassing; partijen kunnen geen bepalingen ervan uitsluiten⁵³⁴. Die regel moet binnen de grenzen van het redelijke

⁵²⁶ Cass. 5 februari 1971, *Arr.Cass.* 1971, 548. In dezelfde zin: Vred. Gent 22 februari 2007, *TGR-TWVR* 2007, 233.

⁵²⁷ W. VAN GERVEN, *Algemeen Deel*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, 1987, nr. 25. Zie Cass. 28 februari 2003, www.juridat.be (omtrent het overgangsrecht bij overeenkomsten).

⁵²⁸ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 290, aant. 39.

⁵²⁹ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 317.

⁵³⁰ Zie algemeen J. MONEGER, "L'extension conventionnelle du statut des baux commerciaux", *Loyers et copr.* 2000, 14. Dit artikel dateert echter van voor het hierna geciteerde arrest van 17 mei 2002 (vn. 534).

⁵³¹ Zie J.-P. BLATTER, "Baux professionnels: quoi de neuf?", *AJDI* 1998, 261.

⁵³² Zie Cass. *fr.* 3^e civ. 10 december 2002, *Bull.civ.* III, nr. 255.

⁵³³ Zie J.-P. BLATTER, "La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie et les baux commerciaux", *AJDI* 2008, 651-652.

⁵³⁴ Cass. *fr.* ass. plén. 17 mei 2002, *Bull.civ.* III, nr. 488, *JCP G* 2002, II, 10131, noot MONEGER, *Loyers et copr.* 2002, comm. 174, noot BRAULT en PEREIRA, *AJDI* 2002, 525, noot BLATTER. In dezelfde zin: Cass. *fr.* 3^e civ. 1 juli 2003, *Administrer* oktober 2004, 56, noot BARBIER. Daarover ook: J.-B. SEUBE, "Baux

worden toegepast. Als de regeling inzake *bail commercial* conventioneel van toepassing werd gemaakt, dan kan bv. de niet-inschrijving in het handelsregister (*supra*, nr. 50) moeilijk een hinderblok vormen voor⁵³⁵. “*L’application de cette idée cesse là ou ses raisons cessent*”⁵³⁶. Wat indien de wet nadien wijzigt? Wellicht moeten partijen daarvan de gevolgen dragen⁵³⁷. Let wel, partijen kunnen ook in Frankrijk voor een (slechts) gedeeltelijk toepassing opteren. In dat geval behouden zij hun volledige contractvrijheid. De verhuurder kan *uitdrukkelijk* bevestigen dat het niet voldaan zijn aan de voorwaarden geen probleem vormt voor de toepassing van het statuut, namelijk door een clause in die zin in de overeenkomst⁵³⁸. Partijen kunnen echter ook *impliciet* voor de toepassing van het wettelijke statuut opteren. In dat geval moet de rechter de bedoeling van partijen trachten te achterhalen. Het moet alleszins ondubbelzinnig vaststaan wat de bedoeling van de partijen was.

commerciaux: occuper les espaces libres”, *Cah. Dr. Entr.* 2005, 24. Zie het *Rapport Pelletier* (nr. 95), dat voorstelt om een partiële conventionele onderwerping aan het wettelijke statuut mogelijk te maken.

⁵³⁵ Cass. fr. 3^e civ. 9 februari 2005, *Bull.civ.* III, nr. 33, *AJDI* 2005, 658, noot BLATTER.

⁵³⁶ RUET 2006, nr. 16:

⁵³⁷ In die zin: J.-B SEUBE, “Baux commerciaux: occuper les espaces libres”, *Cah. Dr. Entr.* 2005, 24.

⁵³⁸ Cass. fr. 3^e civ. 1 juli 2003, *Administrer* oktober 2004, 56, noot BARBIER.

Hoofdstuk 3. Uitzonderingen

Afdeling 1. Wettelijke uitzonderingen

70. Algemeen. – In het *Belgische* recht worden een aantal huurovereenkomsten die in beginsel binnen het toepassingsgebied van de Handelshuurwet vallen, daarvan uitgezonderd in art. 2 Handelshuurwet. Vijf soorten worden vermeld. Deze opsomming is limitatief⁵³⁹. Het gaat onder meer om huurovereenkomsten betreffende goederen die zijn vrijgesteld van onroerende voorheffing (art. 2, 2° Handelshuurwet; zie art. 253, 3° WIB 1992)⁵⁴⁰; huurovereenkomsten betreffende goederen met een gering kadastraal inkomen (art. 2, 4° Handelshuurwet)⁵⁴¹; huurovereenkomsten betreffende goederen die te algemene nutte zijn onteigend of verkregen (art. 2, 5° Handelshuurwet)⁵⁴². Twee uitzonderingen, die in de praktijk couranter voorkomen, worden hierna nader besproken: de gelegenheidshuur (art. 2, 1° Handelshuurwet) en de verhuring door voorlopig bewindvoerders (art. 2, 3° Handelshuurwet).

71. Gelegenheidshuur. – Alle huurovereenkomsten die wegens de aard (bv. lichte materialen) of de bestemming (bv. kermis, tentoonstelling) van het goed of volgens de gebruiken (bv. seizoensverhuringen aan zee of in toeristische centra)⁵⁴³ normaal worden

⁵³⁹ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 23; PAUWELS, nr. 53.

⁵⁴⁰ Voornamelijk verhuring door het PSK (Paleis voor Schone Kunsten) werd beoogd: *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 5. Let wel, art. 2, 2° Handelshuurwet beoogt enkel de daarin omschreven onroerende goederen buiten het toepassingsgebied van die wet te doen vallen, maar doet geen afbreuk aan de regel dat goederen die tot het openbaar domein behoren (in beginsel; *supra*, nr. 51, vn. 331) niet in huur kunnen worden gegeven: Cass. 2 september 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 1; Cass. 25 september 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 491.

⁵⁴¹ De grens werd vastgesteld bij K.B. van 23 december 1951, en aangepast door K.B. van 21 augustus 1962 (*B.S.* 31 augustus 1962). Er is nog een tweede, cumulatieve voorwaarde voor toepassing van art. 2, 4° Handelshuurwet: indien de normale huurwaarde op 1 januari 1958 het kadastrale inkomen met meer dan 50 Euro te boven gaat, toch van toepassing. Daarbij moet de huidige, actuele staat worden genomen, om de waarde daarvan anno 1958 te berekenen (Cass. 6 oktober 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 72). Tot op heden is dat laatste K.B. niet meer aangepast, en de criteria zijn achterhaald. Een aanpassing aan de wet op de kadastrale perequatie van 19 juli 1979, alsook een actualisering van de gehanteerde referentiestandaard van de normale huurwaarde is vereist. Deze bepaling kent dan ook zelden toepassing in de praktijk (Bv.: Rb. Leuven 9 september 1992, *T.Vred.* 1994, 196, noot NAVEZ). “*Aussi, ses auteurs ont estimé qu’il faut laisser au droit commun, les baux portant sur des biens dont le revenu modeste serait affecté par le régime de protection, au détriment de propriétaires souvent peu fortunés ou âgés, qui, par la force des circonstances peuvent être amenés à devoir vendre dans les meilleures conditions le bien dans lequel ils ont investi leurs économies*” (LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1556). De nadelen hiervan voor de huurder zijn verwaarloosbaar: “*Le fonds de commerce installé dans un immeuble à revenu modique n’a pas, par définition, de valeur considérable, sauf exceptions*” (LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1556). “*En soustrayant ses baux à l’application de la loi, le législateur a voulu un compromis entre l’intérêt du locataire commerçant et celui des « petits propriétaires » dont l’immeuble constitue la seule économie et qui subirait en raison d’application de la loi une moins-value en cas de réalisation du bien*” (*Rep.Not.*, nr. 43 en 38).

⁵⁴² De huur moet door het openbare bestuur of door de instelling van openbaar nut zijn toegestaan. Zo niet, valt de huurovereenkomst alsnog onder de bepalingen van de Handelshuurwet (Cass. 16 september 1971, *Arr.Cass.* 1971, 58).

⁵⁴³ Bv.: Cass. 27 september 1963, *Pas.* 1964, I, 96: een handelshuis in De Panne, verhuurd per seizoen, volgens de normale gebruiken voor seizoensverhuringen en conform het vaste gebruik aan de kust om handelshuizen voor een seizoen te verhuren. Bv.: *Vred. Genk* 19 maart 1985, *T.Vred.* 1988, 45: de huurovereenkomst betreffende een restaurant in een dierentuin die niet het ganse jaar is opengesteld, is een seizoenshuur. In

toegestaan voor minder dan een jaar, zijn niet onderworpen aan de bepalingen van de Handelshuurwet (art. 2, 1^o)⁵⁴⁴. Deze bepaling doelt op *gelegenheidsverhuringen*⁵⁴⁵. Dat zijn verhuringen waarvan de duur wordt beperkt tot die van de gebeurtenissen die het sluiten ervan hebben gerechtvaardigd⁵⁴⁶. Enkel objectieve elementen spelen een rol van betekenis om te bepalen of de huur *normaal* voor minder dan 1 jaar wordt aangegaan⁵⁴⁷. De bedoeling van partijen is op zichzelf irrelevant. M.a.w.: het is een louter objectief criterium; geen subjectief⁵⁴⁸. De rechter zal telkens *in concreto* beoordelen of het goed wegens de aard en bestemming of volgens de gebruiken normaal daadwerkelijk voor minder dan 1 jaar wordt toegestaan. Dat belet evenwel niet dat een huur voor meer dan 1 jaar wordt gesloten, toch van de Handelshuurwet kan zijn uitgezonderd. Ook wanneer een huur van een jaar of meer wordt bedongen, kan art. 2, 1^o Handelshuurwet worden toegepast indien naar de normale gang van zaken in zo'n geval de huur, wegens de aard of de bestemming van het goed of volgens de gebruiken, voor minder dan een jaar wordt toegestaan. Niet de bedongen huurtijd, maar de door de wet bepaalde objectieve criteria zijn beslissend⁵⁴⁹. Niet de huurovereenkomst *in concreto*, maar het *quod plerumque fit* voor een bepaalde soort handelshuurovereenkomst is bepalend. Aldus kan een huurovereenkomst met een duur van 15 of 18 maanden, of zelfs 2 of 3 jaar, toch van de Handelshuurwet zijn uitgezonderd⁵⁵⁰. “*C’est l’événement temporaire en soi qui compte, et non sa durée limitée à « un an »*”⁵⁵¹. Het sluiten van achtereenvolgende huurovereenkomsten, het doen van investeringen door de huurder en/of het exploiteren van een handelszaak in het goed zijn evenmin beslissend om art. 2, 1^o Handelshuurwet niet toe te passen⁵⁵². Maar let wel, zelfs als de huur minder dan 1 jaar bedraagt, kan hij buiten art. 2, 1^o

Frankrijk vallen seizoensverhuringen evenmin onder het beschermingsstatuut van de handelshuur (cf. art. L. 145-5 C.com.). Zo'n verhuring is integraal aan het gemene huurrecht onderworpen. Seizoensverhuring is een atypisch contract (zie: A. BENABENT en C. LUCAS DE LEYSSAC, “La nature juridique des locations saisonnières”, *D.* 1972, somm. p. 77.). De bijzonderheid ligt in de duur, namelijk het seizoen waarbinnen de huurder zijn activiteit kan uitoefenen. Aldus AUQUE, nr. 71: “*Le caractère saisonnier de la location ne découle pas, toutefois, de la durée effective de l’exploitation mais de celle de la mise à disposition des lieux*”. Vgl. ook BLATTER 2006, nr. 222, die *location saisonnière* onderscheidt van *exploitation saisonnière*. Een seizoen vereist: de ligging van het goed in een toeristische zone; de clientèle is in essentie toeristen; de uitbating geschiedt in de periode dat de toeristenstroom op gang is. Zie CHR. DENIZOT, noot onder CA Parijs 8 juni 2006, *AJDI* 2007, 129. Daarover ook BLATTER 2006, nr. 221; MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 3020 e.v.). Het (meermaals) hernieuwen van zo'n huur doet, in tegenstelling tot een ‘*bail dérogatoire*’, nooit een huur van 9 jaar ontstaan (cf. *infra*, nr. 92).

⁵⁴⁴ In het Engelse recht zijn overeenkomsten van minder dan 6 maanden in principe eveneens uitgesloten van het beschermingsregime van de LTA 1954 (dat, zoals zal blijken, een andere toedracht heeft dan de Belgische Handelshuurwet). Zie s.43(3) LTA 1954.

⁵⁴⁵ Zie vn. 1 bij Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865: een gelegenheidshuur mag niet worden verward met een bezetting ter bede. Deze laatste is immers *geen huurovereenkomst* en valt bijgevolg buiten de toepassing van de Handelshuurwet (*infra*, nr. 74).

⁵⁴⁶ Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865; DE PAGE, nr. 781, B, 1^o, p. 819.

⁵⁴⁷ Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865. De bestemming van het goed, waarvan sprake is diegene die de partijen aan het goed hebben willen geven, *in acht genomen de objectieve gegevens*, namelijk de welbepaalde gebeurtenis die het sluiten van de huurovereenkomst determineerde. Bv.: het verlijden van de authentieke koopakte.

⁵⁴⁸ DE PAGE, nr. 781, B, 1^o, p. 819 ; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 25, p. 71. Tevens PAUWELS, nr. 54.

⁵⁴⁹ Cass. 25 maart 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 418.

⁵⁵⁰ DE PAGE, nr. 781, B, 1^o, p. 819-820; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1535. *Anders* PAUWELS, nr. 54.

⁵⁵¹ DE PAGE, nr. 781, B, 1^o, p. 820.

⁵⁵² Cass. 25 maart 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 418.

Handelshuurwet vallen indien de huur niet aan de objectieve vereisten van dat artikel voldoet. De duur zal in dat geval ‘automatisch’ op 9 jaar worden gebracht (*infra*, nr. 85)⁵⁵³.

72. Verhuring door voorlopige bewindvoerders. – Huurovereenkomsten toegestaan door voorlopige bewindvoerders zijn eveneens van de Handelshuurwet uitgezonderd. Men wil vermijden dat wanneer de onder bewind gestelde zijn bekwaamheid herwint, hij gebonden is door een handelshuurovereenkomst, met de durvastheid die haar kenmerkt⁵⁵⁴. Gelet op de *voorlopige* beheersbevoegdheid, zou het dan ook onlogisch zijn de huurovereenkomsten afgesloten door voorlopige bewindvoerders onder de Handelshuurwet te laten vallen⁵⁵⁵. Deze bepaling betreft enkel de handelshuurovereenkomsten *door* een voorlopige bewindvoerder toegestaan, optredend *voor de verhuurder*⁵⁵⁶. Let wel, soms wordt de bevoegdheid om handelshuurovereenkomsten te sluiten uitdrukkelijk toegekend aan bepaalde ‘bewindvoerders’; bv.: art. 1246 Ger.W.; een voorlopige bewindvoerder (*sensu stricto*; art. 488bis, f), § 3, g) B.W.)⁵⁵⁷.

Wat zijn ‘voorlopig bewindvoerders’ in de zin van art. 2,3° Handelshuurwet? De terminologie is strikt te interpreteren. Het gaat om personen die voorlopig en tijdelijk het beheer over andermans goederen waarnemen, in afwachting van definitieve maatregelen tegenover degene wiens goederen hij beheert; “*tous ceux qui, en vertu du Code civil, des lois particulières, ou même de lois ultérieures qui seraient introduites dans la législation générale, ont la qualité propre d’administrateur provisoire (à fonctions essentiellement temporaires et à pouvoirs limités)*”⁵⁵⁸. Bv.: de bewindvoerder van een onbeheerde nalatenschap (813 B.W.); sekwester (1959 B.W. Zijn daarentegen geen voorlopige bewindvoerders: de voogd van een minderjarige (zie wel art. 410, § 1, 4° B.W.) of onbekwaamverklaarde (*cf.* art. 509 B.W.), de vruchtgebruiker, de ouders (zie art. 16, III Handelshuurwet), de faillissementscurator, de vereffenaar van een vennootschap, een notaris aangesteld in kort geding⁵⁵⁹, enz.

Afdeling 2. Conventionele uitzondering. Bezetting ter bede

73. Algemeen. – Het strakke keurslijf van de Handelshuurwet, met o.a. een verplicht opgelegde minimumduur (*infra*, nr. 81), wordt in bepaalde gevallen als hinderlijk ervaren. Partijen willen wel contracteren, maar zien hun overeenkomst liever niet (automatisch) door

⁵⁵³ Vgl. LOUVEAUX, nr. 92: “*Celle-ci n’ouvre nullement aux parties la faculté d’échapper à la loi en limitant la durée de leur bail commercial à moins d’un an*”.

⁵⁵⁴ LOUVEAUX, nr. 97.

⁵⁵⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1543.

⁵⁵⁶ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 30. Quid met huurhernieuwing door een voorlopig bewindvoerder toegestaan? Een deel van de rechtsleer oordeelt dat zo’n hernieuwde huur geen handelshuur meer kan zijn, aangezien een hernieuwde huur, een nieuwe huur is: M. DAMBRE, “De duur en de beëindiging in onderling akkoord of door opzegging van de handelshuurder”, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2000, 27-28.

⁵⁵⁷ Vred. Roeselaere 3 juli 2003, *RW* 2005-2006, 114.

⁵⁵⁸ DE PAGE, nr. 871, B, 3°, p. 821.

⁵⁵⁹ Rb. Brugge 9 april 1999, *Huur* 1998-99, 216.

de bepalingen van de Handelshuurwet beheerst. Zodra de toepassingsvoorwaarden zijn voldaan, is de wet echter automatisch (en dwingend) van toepassing (*supra*, nr. 68). Soms maken bijzondere omstandigheden echter een afwijking mogelijk. Een voorbeeld: door openbare werken vlak voor de deur van een kruidenierswinkel, ziet de handelaar zich genoodzaakt voor enige tijd (tot de werken voltooid zijn) zich wat verder in de straat te vestigen. De overeenkomst die hij daartoe afsluit, wil hij liever niet aan de Handelshuurwet onderworpen zien, aangezien hij zodra mogelijk dat pand weer wil verlaten. Het is een 'noodoplossing'. Welnu, in zo'n geval maakt men gebruik van de figuur van *bezetting ter bede*.

Die figuur is afkomstig uit *Frankrijk*. De oorsprong ervan ligt in de oorlogsomstandigheden. Voorzichtige eigenaars lieten hun panden in hun afwezigheid 'provisoir' bezetten; bij hun terugkeer moest de bezetter het pand verlaten. Op die manier stelden ze hun eigendom veilig tot aan hun terugkeer. De doorbraak van de bezettingsfiguur kwam later, samen met het ontstaan van allerlei beschermingswetgeving ten voordele van huurders, zoals de '*bail commercial*'⁵⁶⁰. Bezetting ter bede bood eigenaars flexibiliteit en contractvrijheid⁵⁶¹.

Ook in het *Belgische* recht veroorzaakte de ontwikkeling van de bijzondere (dwingende) huurregimes de opstanding van de bezetting ter bede. Zo geschiedde trouwens ook in het na-oorlogse Engeland. Naast de '*lease*' werd veelvuldig gebruik gemaakt van zgn. '*licenses*', voornamelijk om dwingende beschermingsregimes te ontlopen. In tegenstelling tot de '*lease*' vestigt een '*license*' geen '*estate in land*'. Het is een louter persoonlijk recht dat aan de huurder wordt toegestaan. Het belangrijkste onderscheidingscriterium tussen beide is of er al dan niet sprake is van '*exclusive possession*' (cf. *supra*, nr. 51)⁵⁶². Op '*license*'-figuur wordt verder niet nader ingegaan.

Terug naar *België*. Het duurde niet zo lang voor het Hof van Cassatie de geldigheid van bezettingsovereenkomsten erkende. Zo'n bezetting ter bede valt buiten het bereik van de Handelshuurwet zonder dat er sprake is van wetsontduiking⁵⁶³. Eigenaars zagen er het ideale middel in om het strakke stramien van de Handelshuurwet te ontwijken. Nochtans kunnen partijen niet 'zo maar' een handelshuurovereenkomst door een bezetting ter bede vervangen. Zo niet, zou de wettelijke bescherming volledig uitgehold geraken. Gezien het risico op wetsontduiking worden strenge eisen gesteld. Laat ons beginnen bij de kwalificatie van de bezetting.

74. Bezetting is geen huur. – Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt dat de bezettingsfiguur geen zelfstandig bestaan kan hebben inzake handelshuur, vermits de Handelshuurwet *op beperkende wijze* een aantal overeenkomsten oplijst, die buiten het toepassingsgebied vallen (art. 2 Handelshuurwet)⁵⁶⁴. Bijgevolg is een bezettingsovereenkomst, tenzij ze als één van

⁵⁶⁰ Zie C. ROY-LOUSTAUNAU, "Une construction prétorienne originale: la convention d'occupation précaire de locaux commerciaux", *RTDcom.* 1987, 334.

⁵⁶¹ ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 337.

⁵⁶² *Street v. Mountford* [1985] AC 809

⁵⁶³ Zie o.m. Cass. 30 april 1971, *Arr.Cass.* 1971, 847.

⁵⁶⁴ J. KOKELENBERG, "Precaire bezetting: versoepeling of ondermijning van de Handelshuurwet", *RW* 1970-1971, 1602.

voormelde gevallen kan worden beschouwd, aan de Handelshuurwet onderworpen. Het Hof van Cassatie heeft die opvatting verworpen: art. 2 Handelshuurwet bepaalt de gevallen waarin *de huur* niet onder toepassing van deze wet valt; maar indien geen huur wordt gesloten, doch een bezetting ter bedde, is de vraag of één van de gevallen van art. 2 Handelshuurwet zich voordoet van elk belang ontbloeit⁵⁶⁵. De rechter kan vaststellen dat de gemeenschappelijke bedoeling van de partijen was om, zonder enige gedachte van wetsontduiking, slechts een bezetting ter bedde van goederen tot stand te brengen, ter uitsluiting van elke huurovereenkomst, en meer bepaald van elke handelshuurovereenkomst. M.a.w.: een bezetting ter bedde is *geen huurovereenkomst*, wat een toepassingsvereiste van de Handelshuurwet is (*supra*, nr. 51). Precies om die reden valt ze buiten het toepassingsgebied van de Handelshuurwet⁵⁶⁶. Een bezetting ter bedde is een onbenoemde overeenkomst⁵⁶⁷. Zo ook in *Frankrijk*. Om dezelfde reden valt zo'n bezetting niet onder de regeling van de '*bail commercial*', en meer bepaald niet onder de regeling van de korte-duur-contracten (*infra*, nr. 90)⁵⁶⁸.

75. Precariteit. – Hoewel een bezetting ter bedde geen huur is, lijkt het er wel zeer hard op. De vraag rijst dan ook naar het onderscheidingscriterium tussen beide rechtsfiguren. Huur is het *genot* van een goed tegen een bepaalde *prijs*, voor een bepaalde *duur*. Welnu, op vlak van het genot en de prijs⁵⁶⁹ is er geen verschil tussen een huurovereenkomst en een bezetting ter bedde. Wat de duur betreft is een bezetting echter anders⁵⁷⁰.

Huurovereenkomsten zijn het oertype van de *duurovereenkomst*. Een huurovereenkomst wordt per definitie gekenmerkt door het genot van een goed *gedurende een bepaalde tijd* (art. 1709 B.W.). Het tijdselement is echter niet altijd even eenvoudig te vatten. De overeengekomen 'duur' kan soms zeer kort zijn (bv. enkele uren, een dag, enz.). Kenmerkend voor een huurcontract is daarom niet zozeer de lengte van de duur, maar de *zekerheid* daarvan, waarop de huurder kan rekenen⁵⁷¹. Bij een bezetting ter bedde verbindt de eigenaar zich *niet* om gedurende een zekere tijd het genot van de goederen te doen hebben. Integendeel, hij behoudt zich het recht voor om op ieder ogenblik over de goederen te kunnen

⁵⁶⁵ Cass. 17 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 681. Zie ook al: Cass. 30 april 1971, *Arr.Cass.* 1971, 847. Vgl. voor *Frankrijk*: BLATTER 2006, nr. 78.

⁵⁶⁶ In die zin ook J.H. HERBOTS, "Over het beleid van de rechter en de wetsontduiking. De creatie van de nieuwe overeenkomst bezetting ter bedde", in *Liber amicorum Walter van Gerven*, Deurne, 2000, p. 259, nr. 11.

⁵⁶⁷ Zie vn. 1 bij Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865.

⁵⁶⁸ AUQUE, nr. 26. In dezelfde zin: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nrs. 24030 en 24035. Eerder ook al: ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 355 e.v.

⁵⁶⁹ Zie Cass. 17 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 681. Van een overeenkomst van bezetting ter bedde is slechts sprake indien een prijs wordt overeengekomen. Zo niet, zal er sprake zijn van een overeenkomst van bruikleen (cf. art. 1876 B.W.). Het is dan ook maar zinvol om bezetting van huur te onderscheiden indien een vergoeding wordt bedongen. Op dit punt spoort de bezetting met huur. In die zin ook: HERBOTS, *o.c.*, in *Liber amicorum Walter van Gerven*, p. 257, nr. 9. Hetzelfde geldt voor *Frankrijk*.

⁵⁷⁰ Anders J. KOKELENBERG, *o.c.*, *RW* 1970-1971, 1601: dat deze zgn. preciaire bezetting slechts voor een korte tijd verleend is en een zeer broos karakter vertoont, doet geen afbreuk aan het feit dat men het genot van de verhuurde plaatsen voor een *zekere* tijd heeft verleend.

⁵⁷¹ HERBOTS, *o.c.*, p. 259, nr. 11.

beschikken⁵⁷². Typisch voor een bezetting ter bedde is dan ook het voorlopige karakter van de bezetting. De bezetter krijgt geen enkele zekerheid over de duur van de overeenkomst⁵⁷³. Zijn rechten zijn fragiel⁵⁷⁴. Uit deze fragiliteit van de positie van de bezetter ter bedde vloeit de precariteit van de overeenkomst voort (en niet uit de effectieve duur van de bezetting)⁵⁷⁵. Dat *precaire karakter* is een essentieel kenmerk van een bezetting ter bedde.

76. Een bezetting voor bepaalde duur? – Het precaire karakter slaat niet op de effectieve duur van de overeenkomst. Die is irrelevant voor de kwalificatie van de overeenkomst. De duur kan kort of lang zijn, bepaald of onbepaald. *‘Le provisoire peut durer’*⁵⁷⁶. Soms wordt een bezetting toegestaan voor een bepaalde duur, namelijk indien partijen een duidelijk beeld hebben van de toekomst.

Indien partijen bij het verstrijken van een handelshuurovereenkomst overeenkomen dat de huurder alsnog gedurende een bepaalde tijd in het goed kan blijven is er een zekere gebeurtenis die verhindert om de wettelijke minimumduur na te leven. HERBOTS oordeelt in zijn mooie studie omtrent de bezettingsfiguur dat het in dat geval een *huurovereenkomst* betreft, vermits er een gegarandeerde duur is. Maar een huur die op grond van bijzondere omstandigheden buiten het toepassingsgebied van de Handelshuurwet valt, zodat de duur ervan niet moet beantwoorden aan de wettelijk voorgeschreven minimumduur. Volgens deze auteur staat de term ‘bezetting ter bedde’ in die gevallen voor een *huurovereenkomst* van bepaalde duur, maar van kortere duur dan de wettelijke minimumduur⁵⁷⁷. Het lijkt me beter in dat geval niet van bezetting te spreken. Een bezetting ter bedde is *per definitie* geen huur (*supra*, nr. 74). Hoe moet zo’n overeenkomst die geen precair karakter vertoont, maar die *‘op grond van bijzondere omstandigheden’* niet aan de wettelijke minimumduur van 9 jaar kan beantwoorden, worden gekwalificeerd? Welnu, dat is een *gelegenheidshuur*, zijnde een huurovereenkomst die op grond van bijzondere, objectieve omstandigheden slechts voor een beperkte duur wordt gesloten. Het is een verhuring waarvan de duur wordt beperkt tot die van de gebeurtenissen die het sluiten van de overeenkomst hebben gerechtvaardigd⁵⁷⁸. Die overeenkomst is op grond van art. 2, 1° Handelshuurwet in beginsel uitgezonderd van het

⁵⁷² Cass. 17 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 681. Vgl. Cass. 30 april 1971, *Arr.Cass.* 1971, 847: indien het gebruik van een goed slechts voor een termijn van een maand wordt toegestaan, met mogelijke verlenging van maand tot maand, en waarbij een zeer korte opzeggingstermijn van 10 dagen wordt bepaald, is er geen duur, derwijze dat de eigenaar zich het recht voorbehoudt op ieder ogenblik te kunnen beschikken over de zaak; een zeer korte opzeggingstermijn kan worden gelijkgesteld met het ogenblikkelijk ter beschikking houden van de eigenaar; de feitelijke verlenging van het bezit is zonder invloed op het karakter van bezit ter bedde, dat afhangt van de broosheid van het toegestane recht waaraan op ieder ogenblik een einde kan worden gesteld.

⁵⁷³ HERBOTS, *o.c.*, p. 267, nr. 20.

⁵⁷⁴ Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 93: “Cette « construction prétorienne originale » se distingue donc du bail par la fragilité que les parties donnent à leur relation”.

⁵⁷⁵ ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 339: “Brièveté, mais surtout fragilité du droit d’occupation caractérisent la notion de précarité”

⁵⁷⁶ ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 341.

⁵⁷⁷ HERBOTS, *o.c.*, p. 272, nr. 24.

⁵⁷⁸ Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865; DE PAGE, nr. 781, B, 1°, p. 819.

toepassingsgebied van de Handelshuurwet (*supra*, nr. 71)⁵⁷⁹. In die zin oordeelde ook het Hof van Cassatie: de rechter kan bv. wettelijk vaststellen dat een wachttijd die de huurder wordt gegund (bij authentieke akte, na afloop van de huur, en in een geval waarbij de hernieuwing werd geweigerd, voor een bepaalde duur) alvorens het pand te moeten verlaten (terwijl de verhuurder het goed zo vlug mogelijk wilde laten betrekken door een van de zonen, maar tegelijk rekening wordt gehouden met de sociale en economische toestand van de huurders, die de tijd moesten hebben naar een ander pand uit te zien), geen nieuwe handelshuurovereenkomst uitmaakte, zonder dat hij derhalve moest vaststellen dat het om een bezetting ter bede ging⁵⁸⁰.

77. Bijzondere omstandigheden. – Wanneer partijen een bezettingsovereenkomst sluiten, ontlopen zij (bewust) de dwingende bepalingen van de Handelshuurwet. Het risico op wetsonduiking is reëel. De precariteit van een bezetting ter bede staat in schril contrast met de stabiliteit die de Handelshuurwet wil bieden (*infra*, nr. 81). De rechter zal de overeenkomst daarom grondig onderzoeken, om uit te maken of inderdaad een bezetting ter bede voorligt. De werkelijke bedoeling van partijen moet prevaleren. De rechter kan een overeenkomst van bezetting ter bede in een huurovereenkomst herkwalficeren indien bij partijen een frauduleus oogmerk voorstaat om de dwingende bepalingen inzake handelshuur omzeilen met als doel de rechten van de huurder te fnuiken⁵⁸¹. Om die reden moet het precaire karakter van de overeenkomst worden verantwoord door *bijzondere omstandigheden*⁵⁸². Op grond van deze bijzondere omstandigheden moet, samen met de bedingen van de overeenkomst, kunnen worden vastgesteld dat de gemeenschappelijke bedoeling van partijen was om zonder enige gedachte van wetsonduiking slechts een recht van *bezetting ter bede* tot stand te brengen (en geen huurovereenkomst). M.a.w.: de rechter moet worden overtuigd van de oprechtheid van de gemeenschappelijke partijwil om een overeenkomst van bezetting ter bede te sluiten aan de hand van objectieve elementen⁵⁸³. De bijzondere omstandigheden vormen de lakmoesproef. Daarzonder kan geen sprake zijn van een bezetting ter bede. De omstandigheden kunnen zeer divers zijn⁵⁸⁴: in het vooruitzicht van een onteigening; in afwachting van een administratieve vergunning; omdat de eigenaar op korte termijn werken moet uitvoeren aan het betrokken pand⁵⁸⁵; in afwachting van een voorgenomen afbraak van het gebouw, de bouw van een

⁵⁷⁹ Vgl. Cass. 26 maart 1976, *Arr.Cass.* 1976, 865: de bestemming van het goed, waarvan sprake, is diegene die de partijen aan het goed hebben willen geven, in acht genomen *de objectieve gegevens*, namelijk de welbepaalde gebeurtenis die het sluiten van de huurovereenkomst determineerde. *Supra*, nr. 71.

⁵⁸⁰ Cass. 25 mei 1979, *Arr.Cass.* 1978, 1123.

⁵⁸¹ Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 94: “Si le seul objet de la convention d’occupation précaire est d’éluder frauduleusement le statut impératif du bail, le juge, une fois la correction opérée, sanctionne inmanquablement la fraude. Mais lorsqu’un tel risque est écarté, rien ne s’oppose à ce que la validité d’une telle convention soit admise en dehors de toute réglementation ou interdiction légale formelle”.

⁵⁸² Cass. 30 april 1971, *Arr.Cass.* 1971, 847; Cass. 17 maart 1972, *Arr.Cass.* 1972, 681. Zie HERBOTS, *o.c.*, p. 269, nr. 21.

⁵⁸³ HERBOTS, *o.c.*, p. 266, nr. 18.

⁵⁸⁴ Zie ook ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 364 e.v.

⁵⁸⁵ Bv.: Vred. Torhout 1 september 1998, *TVWR* 1999, 76.

gebouwen, of de heropbouw van een pand na brand⁵⁸⁶, het perspectief van terugkeer naar elders; enz.

Hetzelfde geldt trouwens in *Frankrijk*. Aldus oordeelde de Franse *Cour de cassation* in een arrest van 19 november 2003: “*que la convention d’occupation précaire se caractérise, quelle que soit sa durée, par le fait que l’occupation des lieux n’est autorisée qu’à raison de circonstances exceptionnelles et pour une durée dont le terme est marqué par d’autres causes que la seule volonté des parties*”⁵⁸⁷. In een arrest van 2004 werd de term “*exceptionnelles*” vervangen door “*particulières*”⁵⁸⁸.

78. Vergoeding. – In *Frankrijk* moeten de omstandigheden in beginsel gepaard gaan met een gematigde huurprijs. Immers, de economie van het contract moet met dit ‘soort’ van overeenkomsten overeenstemmen⁵⁸⁹. Een bezetting ter bedde kenmerkt zich dus (mede) door de gematigdheid van de tegenprestatie. In *België* is dat kennelijk niet vereist⁵⁹⁰.

⁵⁸⁶ Cass. fr. 3^e civ. 2 april 2003, *Gaz. Pal.* 2003, nr. 291, 33, noot BARBIER.

⁵⁸⁷ Cass. fr. 3^e civ. 19 november 2003, *Bull. civ.* III, nr. 202, *AJDI* 2004, 549, noot BLATTER (eigen cursivering).

⁵⁸⁸ Cass. fr. 3^e civ. 9 november 2004, *Bull. civ.* III, nr. 195, *AJDI* 2005, 386, noot BLATTER. Vergelijk trouwens de definitie van de *convention d’occupation précaire* zoals voorgesteld in het verslag PELLETIER (nr. 82): “*la convention d’occupation précaire (...) se caractérise, quelle que soit sa durée, par le fait que l’occupation des lieux n’est autorisée qu’à raison de circonstances précises*”.

⁵⁸⁹ ROY-LOUSTAUNAU, *RTDcom.* 1987, 370.

⁵⁹⁰ Zie HERBOTS, *o.c.*, p. 275, nr. 27.

DEEL II. BESCHERMING BIJ AANVANG VAN DE HANDELSHUUROVEREENKOMST

Hoofdstuk 1. Huurbescherming

79. Overzicht. – In dit eerste hoofdstuk belicht ik twee aspecten. Vooreerst wordt onderzocht of, hoe en in welke mate de wetgever in de onderzochte landen zijn stempel heeft gedrukt op een belangrijk gegeven van de huurovereenkomst, namelijk de duur (Afdeling 1). Ten tweede ga ik na of de huurder de bevoegdheid heeft om wijzigingen aan te brengen aan het gehuurde pand met het oog op de uitbating van de handelszaak. Alvorens de huurder daadwerkelijk van start gaat, valt immers te verwachten dat hij een aantal werken wil uitvoeren om het pand op maat van de handelszaak te maken (Afdeling 2).

Afdeling 1. Termijnbescherming. Minimumduur

80. Algemeen. – Overzicht. – De duur is een essentieel element van een huurovereenkomst. In beginsel bepalen de contractpartijen vrij hoe lang de huurder het genot van het goed wordt verschaft. Maar inzake handelshuurovereenkomsten heeft de *Belgische* wetgever in dit verband een belangrijke maatregel genomen met het oog op stabiliteit van de huurrelatie. Aan de partijen wordt een verplichte minimumduur opgelegd. Omdat de contractvrijheid als een risico op instabiliteit wordt beschouwd⁵⁹¹, heeft de wetgever zijn wil in plaats van die van partijen gesteld. Zij worden verplicht voor een bepaalde duur gebonden om de huurovereenkomst stabiel te houden gedurende die periode: “*le ‘droit à la durée’ occupe une place de première ordre dans l’éventail des dispositions prises en faveur du locataire*”⁵⁹². Inderdaad, het tijdsaspect is een essentieel gegeven in het ontwikkelingsproces van een onderneming op de markt. Zonder stabiliteit is het moeilijk naambekendheid te verwerven en zich op de toekomst te richten⁵⁹³. Het stelsel van een verplichte minimumduur is de positieve component van wat ik ‘*termijnbescherming*’ noem. Het verleent de huurder een aanspraak op een minimale huurtermijn. De negatieve component van de termijnbescherming is de zekerheid dat de verhuurder de huur niet vroegtijdig kan beëindigen. Dat noem ik ‘opzeggingsbescherming’. Die komt verder aan bod (*infra*, nr. 135).

⁵⁹¹ Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 96. Zie ook J. CARBONNIER, *Droit civil*, T. 4, *Les obligations*, Parijs, 2000, nr. 140: “*Le droit libéral avait fixé un maximum, en faveur de la liberté; le droit contemporain à, çà et là, institué un minimum, en faveur de la sécurité, car il est des contrats qui représentent, pour l’un des contractants, une situation vitale*”. Tevens: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, Montpellier, 2007, nr. 54.

⁵⁹² O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 87. Vgl. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 91: “*Bail d’une certaine durée, stabilité raisonnable, ce sont là les seuls moyens que tous les législateurs des pays occidentaux ont trouvés pour prendre en considération raisonnable cette forme évoluée du patrimoine du commerçant*”.

⁵⁹³ A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 58.

Ook Nederland en Frankrijk namen een dergelijke maatregel. Het Engelse recht is anders. Daar bleef de partijautonomie op het gebied van de initiële duur onaangeroerd. Hierna zet ik beide regimes uiteen (§ 1), met bijzondere aandacht voor de *ratio legis* van de minimumduur. Aansluitend wordt nagegaan wat de concrete omvang van de minimumduur is (§ 2). Het opleggen van een minimumduur perkt de partijautonomie natuurlijk danig in. Vanuit dat perspectief onderzoek ik in welke mate partijen het temporele aspect van de huurovereenkomst alsnog vrij kunnen moduleren (§ 3). Aansluitend ga ik na of de wetgever uitzonderingen heeft ingebouwd, te weten huurovereenkomsten waarvoor de termijnbescherming *niet* geldt. Van de andere kant bekijk ik of er ook wettelijke uitbreidingen zijn, namelijk overeenkomsten waarvoor de termijnbescherming *ook* geldt (§ 4).

§ 1. LANDEN MÉT EN LANDEN ZONDER MINIMUMDUUR

81. Mét minimumduur. – Naar *Belgisch* recht heeft een handelshuurovereenkomst in principe een duur van minstens 9 jaar (art. 3, lid 1 Handelshuurwet)⁵⁹⁴. Deze bepaling vormt een fundamenteel beginsel van de Handelshuurwet, en de hoeksteen van de (huurders)bescherming⁵⁹⁵. Bij de totstandkoming van de wet van 30 mei 1931 (de voorloper van de huidige Handelshuurwet) werd de idee van een minimumduur trouwens al tot uiting gebracht in het Parlement⁵⁹⁶. Maar dat was nog een brug te ver wegens een groot respect voor het eigendomsrecht⁵⁹⁷ en m.i. ook door meer geloof in de gelijkheid van partijen, en dus de

⁵⁹⁴ Cass. 3 januari 1958, *Arr.Cass.* 1958, 253; Cass. 21 november 1974, *Arr.Cass.* 1974, 351: de duur van de huurovereenkomst mag in de regel niet korter zijn dan 9 jaar, behoudens de afwijkingen voorzien in art. 3 Handelshuurwet. Omtrent die afwijkingen: *infra*, nr. 117 e.v.

⁵⁹⁵ PAUWELS, nr. 78.

⁵⁹⁶ *Parl. St. Kamer* 1928-1929, nr. 195, 3 (zie citaat in vn. 597).

⁵⁹⁷ MvT, *Parl. St. Kamer* 1928-1929, nr. 64, 7: “De eerbied voor den persoonlijke eigendom duldt trouwens niet dat de verhuurder tegen zijn wil zou kunnen beroofd worden van het recht om het genot van den huurder te beperken tot den termijn dien hij reden heeft tot een zekeren tijd te bepalen (...)”. Zie daarover echter *kritisch Parl. St. Kamer* 1928-1929, nr. 195, 3-4 (verwijzend naar de enkele weken eerder aangenomen Pachtwet, mét minimumduur): “Indien het belang van de klasse der pachters en van de landbouwproductie de regeling van de landpacht deed zegevieren, en den duur van deze pacht heeft onttrokken aan het gebied van de vrijheid der overeenkomsten, hoe zou dan het principe van den individueelen eigendom nog kunnen gesteld worden tegen de belangen van eene andere klasse der maatschappij, die van de handelaars, welke, hunnerzijds en met hetzelfde doel, dezelfde pacht van negen jaar eischen? (...) Beperken trouwens niet al de bepalingen van het wetsontwerp niet het eigendomsrecht of eerder het absolute recht om te beschikken over de zaken waarvan sprake is in artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek? Verdienen zij niet alle hetzelfde verwijt dat door de Regeering wordt aangevoerd in zake van bepalingen betreffende den duur der pacht en het voorkeurrecht, dat dient verleend te worden aan den uittredende huurder? Wij zijn ervan overtuigd de meening uit te drukken van al de belanghebbenden, wanneer wij verklaren dat de pacht van negen jaar voor hen de onmisbare grondslag is van hun recht en de hoofdzakelijke waarborg voor hunne belangen. Zij betekent voor de handelaars: stabiliteit, vrede en vrijheid. Zonder pacht van negen jaar, zijn zij hulpeloze wrakken; hunne toekomst is niet verzekerd en hunne bedrijvigheid is met lamheid geslagen. Welke waarde heeft het recht om de pacht en de handelszaak af te staan, wanneer men niet ten minste over eene pacht van negen jaar beschikt? Wie zal er aan denken inrichtingswerken te ondernemen in het gehuurde gebouw, wanneer men niet de zekerheid heeft negen jaar te blijven? Al de voordelen voorzien in het wetsontwerp, blijven zonder uitwerking en zijn van zuiver theoretischen aard, indien, vóór alles, als uitgangspunt, de pacht van negen jaar niet ingevoerd wordt”.

contractvrijheid⁵⁹⁸. Wel werd het absolute karakter van het eigendomsrecht – ‘*un pivot essentiel du régime juridique instauré en 1804*’ – voor het eerst echt in vraag gesteld, door een inperking ervan omwille van louter private (tegenstrijdige) belangen⁵⁹⁹. De schroom die in 1931 nog bestond om aan het eigendomsrecht restricties aan te brengen, was 20 jaar later – bij de totstandkoming van de huidige Handelshuurwet – verdwenen. De wetgever benadrukte van meet af aan de focus op stabiliteit van de handelszaak⁶⁰⁰. De minimumduur werd gezien als een eerste voorwaarde voor die stabiliteit; een tweede was het recht op hernieuwing van de huur (daarover *infra*, nr. 229). De stabiliteit van de handelszaak wordt m.a.w. gegarandeerd via de bestendiging van de huurrelatie⁶⁰¹. De minimale huurperiode verzekert de huurder een daadwerkelijke bescherming van de ontwikkeling en het behoud van zijn handelszaak, met inbegrip van de (ter plaatse opgebouwde of overgenomen) cliëntèle. Ze laat hem toe zijn investeringen voor het opzetten en uitbouwen van zijn handelszaak te recupereren over een voldoende lange duur en ze rendabel te maken⁶⁰². Kortom, de minimumduur is een “*élément de stabilité indispensable à la création et au développement des affaires, ainsi qu’aux investissements de fonds qu’elles nécessitent*”⁶⁰³.

De verantwoording is bijgevolg dubbel. Enerzijds is er de plaatsgebondenheid van de handelszaak wegens de afhankelijkheid van cliëntèle; anderzijds zijn er de investeringen die de huurder doet, die bescherming rechtvaardigen, aangezien ze moeten worden afgeschreven en gerentabiliseerd⁶⁰⁴. Het Hof van Cassatie verwoordt de *ratio legis* als volgt: het is de

⁵⁹⁸ MvT, *Parl. St.* Kamer 1928-1929, nr. 64, 7: vrijheid komt ten goede aan beide partijen omdat de vrijheid alleen de mogelijkheid schept om de huur aan te passen bij de oneindige verscheidenheid van toestanden en handelszaken.

⁵⁹⁹ I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 517.

⁶⁰⁰ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 2: “Zich schikkend naar de gewettigde wensen der huurders van inrichtingen bestemd voor handels- of nijverheidsdoeleinden, heeft het ontwerp zich georiënteerd in de richting van de *stabiliteit van de handelszaak*; deze stabiliteit wordt voortaan verzekerd door het in werking stellen van de twee volgende wezenlijke grondbeginzelen: de minimumduurtijd van de huurovereenkomst en het recht op hernieuwing dezer laatste” (eigen cursivering). Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1569; alsook Y. MERCHERS, “Bail commercial initial, bail commercial renouvelé, bail commercial tacitement reconduit... et leur durée” (noot onder Cass. 7 mei 1981), *RCJB* 1983, p. 532, nr. 3 en p. 534, nr. 4; Y. MERCHERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 52-53.

⁶⁰¹ *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 2: “En het is inderdaad onmogelijk, radicaal onmogelijk, een handelaar, een ambachtsman, een nijveraar, een redelijke opbrengst van de vrucht van zijn beroepsarbeid te laten verwachten als hij niet verzekerd is van enige *stabiliteit van het gebruik van het goed*, dat dient voor de uitoefening van zijn beroep.” (eigen cursivering). Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1744. Eerder ook al: *Parl. St.* Kamer 1927-1928, nr. 277, 4: “*Ce qui est réclamé par tous les intéressés, ce qui constitue pour eux une garantie, ce qui est une nécessité pour le développement du commerce, c’est la stabilité grâce à un bail d’une certaine durée*”.

⁶⁰² DE PAGE, nr. 783, A; PAUWELS, nr. 78; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1570; LOUVEAUX, nr. 109; Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 536, nr. 9; Y. MERCHERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 55. Zie ook: *Hand.* Kamer 9 december 1947, 10. Zie ook KLUYSKENS, nr. 254: hiermee heeft de wetgever aan de handelaar die een pand huurt om er een detailhandel te drijven, de zekerheid willen geven dat de vruchten van zijn arbeid niet zullen verloren gaan door een ontijdige opzegging van de huur, en hem meteen toegelaten over de nodige tijd te beschikken om de onkosten af te lossen die hij voor de vestiging van zijn handelszaak heeft gedaan.

⁶⁰³ DE PAGE, nr. 780, A

⁶⁰⁴ Vgl. voor *Nederland*: G.M. KERPESTEIN, “Een kijkje over de schutting. Het nieuwe pachtrecht vergeleken met het huurrecht bedrijfsruimte”, *T.Agr.R.* 2008, 105.

bedoeling van de wetgever geweest aan degene die een goed in huur neemt om er het door de wet bepaalde bedrijf uit te oefenen, een langdurig genot te verzekeren teneinde hem toe te laten de vruchten te oogsten van de kapitaals- en arbeidsinvesteringen welk zulk bedrijf vereist⁶⁰⁵. De belangen van de verhuurder worden principieel opzijgezet met het oog op een stabiele handelszaak⁶⁰⁶.

Een achterliggende gedachte is dat zonder minimumduur er geen daadwerkelijke bescherming zou bestaan. Telkens de huurder zijn rechten zou willen laten gelden, zou de verhuurder kunnen dreigen een einde te maken aan de huur⁶⁰⁷. De minimumduur moet vermijden dat de Handelshuurwet als gevolg van de partijautonomie tot een lege doos van rechten zou verworden. De belangen van de handelaars worden beschermd tegen de instabiliteit die absolute contractvrijheid zou bewerkstelligen⁶⁰⁸.

De Franse wetgever heeft in 1965 een met het Belgische model vergelijkbare duurregeling ingevoerd. De wet van 1965 bracht een aantal wijzigingen aan, die de positie van de huurder moesten verstevigen. Een belangrijke zorg daarbij was de stabiliteit van de duur, met de bedoeling een performanter regime te creëren voor de afschrijving van de investeringen⁶⁰⁹. Handelshuurovereenkomsten hebben er sindsdien een minimumduur van 9 jaar (art. L. 145-4, al. 1 C.com.). Vóór de wet van 12 mei 1965 was er geen rechtstreeks gewaarborgde stabiliteit. De initiële contractduur kon vrij door partijen worden bepaald⁶¹⁰. De huurder werd voldoende beschermd geacht door het recht op hernieuwing van het huurcontract (daarover *infra*, nr. 229)⁶¹¹. Dat is trouwens nog altijd de filosofie van de Engelse regeling, die op het (oorspronkelijke) Franse recht geïnspireerd is (*infra*, nr. 82). Deze wetswijziging stelde een einde aan de praktijk van allerlei huurcontracten van korte duur (doorgaans 3 jaar) waarvoor verhuurders opteerden. Die boden immers de mogelijkheid om de huurprijs aan te passen op het ogenblik van een eventuele hernieuwing, en aldus om de (stringente) wettelijke bepalingen op het gebied van herziening van de huurprijs te omzeilen⁶¹². Dat was wellicht de belangrijkste (concrete) drijfveer tot hervorming⁶¹³.

⁶⁰⁵ Cass. 11 december 1964, RW 1964-65, 1443.

⁶⁰⁶ Zie ook al MvT, *Parl. St. Kamer* 1926-27, nr. 92, 6: “De eenige bepaling die zou kunnen aangehaald worden als eene inkrimping van de tegenwoordige integrale rechten van de eigenaar, is deze welke een *minimumduur* vaststelt voor sommige handelshuurceelen. Deze beperking is *gegrond op een hooger economisch belang: het verzekeren van een zekere vastheid aan de uitoefening van de handel*, door een duur te bepalen – wat overigens gebruikelijk is – voor de huurceelen, en door het invoeren van eene opzegging bij het ophouden daarvan, bij het niet vernieuwen op den voorzienen datum voor het verstrijken” (eigen cursivering).

⁶⁰⁷ LOUVEAUX, nr. 109. Vgl. ook al *Parl. St. Kamer* 1928-1929, nr. 195, 3.

⁶⁰⁸ MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 2. Zie ook *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 2 “Het wetsontwerp (...) beantwoordt aan het streven om de gewettigde economische en sociale belangen van de Middenstand te vrijwaren tegen de onvastheid en de aanleidingen tot misbruiken die gepaard gaan met het stelstel van de volledige vrijheid van de huurovereenkomsten”. Tevens: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 40: “*Restriction très importante au principe traditionnel de l'autonomie de la volonté des parties, la durée minimum constitue le fondement du régime juridique auquel est désormais soumis le bail commercial; il en est la clef de voûte*”.

⁶⁰⁹ ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 185.

⁶¹⁰ Zie ook ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 184.

⁶¹¹ J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21542. Tevens: J. AZEMA, *La durée des contrats succesifs*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 102, Parijs, 1969, nr. 78.

⁶¹² J. AZEMA, *La durée des contrats succesifs*, nr. 79: “Or, on avait remarqué que les bailleurs préféraient consentir des baux de trois années au plus, quitte à les renouveler, mais en obtenant à leur expiration, sous

Voortaan kon de huurder de nodige *investeringen* doen om zijn commerciële activiteit te verbeteren, met de zekerheid daarvoor financiële middelen te vinden en ze over een voldoende lange tijd te kunnen afschrijven⁶¹⁴. Hij genoot stabiliteit met het oog op exploitatie van de handelszaak⁶¹⁵: “*la durée dans l’exploitation d’un local permet d’y fixer plus certainement la clientèle*”⁶¹⁶. Een clientèle verleiden, ze opbouwen en haar trouw maken is immers onmogelijk als men niet over voldoende stabiliteit beschikt⁶¹⁷. Van een mogelijke herziening of afschaffing van de minimumduur was trouwens geen sprake in het rapport Pelletier van 2004⁶¹⁸.

Vanuit eenzelfde bekommernis (investeringen afschrijven en goodwill opbouwen) heeft ook de *Nederlandse* wetgever een minimaal huurgenot (van 10 jaar) wettelijk gegarandeerd⁶¹⁹. Door de plaatsgebondenheid (*cf. supra*, nr. 54) van de bedrijfsuitoefening hebben de huurders behoefte aan een langdurige beschikking over de gehuurde ruimten⁶²⁰. Zulks is trouwens ook van belang voor de economie in zijn geheel⁶²¹. Het Nederlandse regime is echter enigszins afwijkend van het Belgische en Franse. De beschikkingsduur van 10 jaar is namelijk samengesteld uit een (absolute) minimumduur van 5 jaar (art. 7:291, lid 1 NBW), en een verlenging van rechtswege met eenzelfde periode (art. 7:292, lid 2 NBW) (daarover, alsook de nuance daarop: *infra*, nr. 84)⁶²². In essentie komt de bescherming hierop neer dat de huurovereenkomst 5 jaar duurt, en vervolgens, normaal gezien, wordt verlengd met 5 jaar. Niettegenstaande de andere invalshoek, zijn de principes dezelfde als in het Belgische en Franse recht. Ik vergelijk de Nederlandse 10-jarige termijn daarom met de 9-jarige termijn in België en Frankrijk en beschouw de opzeggingsmogelijkheid na 5 jaar als een vorm van vroegtijdige beëindiging (*infra*, nr. 117).

la forme d’une fixation d’un prix de renouvellement, une révision dont ils risquaient d’être privés en consentant un bail de longue durée”.

⁶¹³ Zie B. BOCCARA, “La loi du 12 mai 1965 sur les baux commerciaux: durée des baux; conditions du renouvellement, révisions, dispositions diverses”, *JCP G* 1965, I, 1932. Tevens: DERUPPE 1979, nr. 224.

⁶¹⁴ Zie o.m. J. AZEMA, *La durée des contrats succesifs*, nr. 79; AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 70; C. BOULOGNE-YANG-TING, “Réflexions sur la durée dans les rapports locatifs réglementés”, *LPA* 2005, nr. 172, nr. 13. Tevens: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 58-59.

⁶¹⁵ RUET 2006, nr. 138 en 141.

⁶¹⁶ C. BOULOGNE-YANG-TING, “Réflexions sur la durée dans les rapports locatifs réglementés”, *l.c.*, nr. 1. In dezelfde zin: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 60: “*La durée minimum (...) constitue (...) un instrument de la dynamique de leur offre de concurrence sur le marché. Il l’est par la facilitation, d’une part, du financement de leur investissement, et d’autre part, de la construction d’une clientèle*”.

⁶¹⁷ A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 78.

⁶¹⁸ Tevens: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 68. *Cf.* F. AUQUE, “Les propositions de réforme du statut des baux commerciaux”, *JCP G* 2004, act. 371: “*Rendre libre la durée du bail initial, comme celle d’ailleurs du renouvellement, n’est pas, en effet, une mesure anodine car la durée, autant que le droit au renouvellement, assurent au commerçant la stabilité du lien contractuel, essentiel pour ses investissements et la pérennité de son entreprise*”.

⁶¹⁹ EVERS 2003, nr. 5.2.1.

⁶²⁰ G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, Zwolle, 1990, 84.

⁶²¹ KERPESTEIN 2007, 443.

⁶²² ASSER/ABAS 2007, nr. 263; EVERS 2003, nr. 5.2.1; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 292, aant. 1.

Enkele jaren geleden werd in Nederland de idee geopperd om de dwingendrechtelijk voorgeschreven duur van de huurovereenkomst te doen vervallen (wetsvoorstel 24 150)⁶²³. De bestaande termijnbescherming zou een belemmering vormen voor de mobiliteit van de huurder, doordat de overeenkomst door geen van de partijen eerder dan na afloop van de wettelijk voorgeschreven minimale termijn van 5 jaar kan worden opgezegd. Voorts maakt ze het voor de verhuurder moeilijk een bepaald branchepatroon te ontwikkelen of onaantrekkelijke huurders te verwijderen. Daarom zouden partijen zelf een passende duur van de huurovereenkomst kunnen afspreken, zonder toestemming van de rechter te behoeven (daarover *infra*, nr. 86). Op die manier zouden partijen ook beter rekening kunnen houden met bv. de afschrijvingstermijnen⁶²⁴. De idee van het wetsvoorstel kwam hierop neer:

“De dwingendrechtelijk voorgeschreven duur van de huurovereenkomst (althans de eerste vijf jaar met verlenging met nog eens vijf jaar) vervalt. Dit voorstel is mede gebaseerd op de aanbeveling uit het hierboven beschreven rapport. Verder blijkt uit de rechtspraak dat de goedkeuring van afwijkende bedingen vooral op afwijkingen van de wettelijk voorgeschreven duur van de huurovereenkomst betrekking heeft. Hoewel het aantal gevallen waarin om goedkeuring van een afwijkend beding wordt verzocht op het totale aantal 1624-huurovereenkomsten niet erg groot is, zegt dit toch iets over de betekenis van de wettelijk voorgeschreven termijnen.”⁶²⁵.

Daarmee zou aansluiting worden gevonden bij het oorspronkelijke Franse regime, alsook bij het vigerende Engelse recht (*infra*, nr. 82); meer bepaald bij de idee dat een wettelijk opgelegde minimumduur geen essentieel vereiste is voor een stabiele huurrelatie, voor zover de voortzetting van de huur na het verstrijken van de overeengekomen termijn op afdoende wijze wordt gegarandeerd⁶²⁶. Voor dit voorstel bestond evenwel geen draagvlak in het Nederlandse Parlement (ook al omdat het met een aantal andere maatregelen gepaard ging), zodat het uiteindelijk werd ingetrokken⁶²⁷. Bij de invoering van het nieuwe huurrecht in 2003 werd het debat omtrent de afschaffing van de minimumduur bewust niet heropend.

⁶²³ Zie omtrent het voorstel: MvT, *Kamerstukken II* 1994/95, 24 150, nr. 3, 7.

⁶²⁴ *Kamerstukken II* 1995/96, 24 150, nr. 5, 12. Zie ook MvT, *Kamerstukken II* 1994/95, 24 150, nr. 3, 6: “Ten aanzien van de duur van de overeenkomst wordt voorgesteld (verwezen wordt naar het zgn. rapport ‘Huur en verhuur van bedrijfsruimte; evaluatie van en alternatieven voor de huidige wettelijke bepalingen’, een externe studie, *nvdr*) deze niet langer wettelijk voor te schrijven. Zowel huurders als verhuurders kunnen daarvan voordeel hebben. Er kan bijvoorbeeld beter worden aangesloten bij afschrijvingstermijnen die in economische zin gelden. Huurder en verhuurder zijn op dit opzicht tot elkaar veroordeeld. Beiden hebben vanuit ieders gezichtspunt belang bij zekerheid gedurende een bepaalde termijn. Vrijlating van de duur van de overeenkomst zal naar het oordeel van de rapporteurs bij handhaving van de huurprijsbescherming en van de opzegbescherming de beschermende werking van de wet nauwelijks aantasten.”.

⁶²⁵ MvT, *Kamerstukken II* 1994/95, 24 150, nr. 3, 7.

⁶²⁶ Zie *Kamerstukken II* 1995/96, 24 150, nr. 5, 12: “In dit verband vreest de regering niet dat het vervallen van de termijnbescherming een verschuiving zal geven naar relatief kort durende huurovereenkomsten, waardoor de continuïteit van de bedrijfsvoering van de huurder en het kunnen terugverdienen van de gedane investeringen in gevaar komen. Afgezien van het feit dat in sommige branches de huurder een voorkeur heeft voor een kortlopende huurovereenkomst, zal het voor een verhuurder geenszins aantrekkelijk zijn alleen maar kortdurende huurovereenkomsten te sluiten, omdat dan het gevaar van leegstand en gemis aan huurinkomsten dreigt.”.

⁶²⁷ *Kamerstukken II* 1998/99, 24 150, nr. 14.

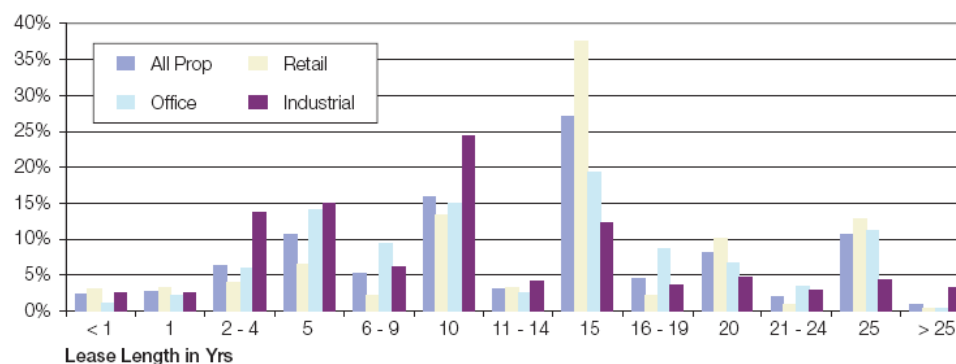
82. Zonder minimumduur. – In *Engeland* is het anders. Er is geen wettelijke minimumduur voorgeschreven. Partijen kunnen de duur van de huurovereenkomst vrij bepalen. Zij kunnen zowel een huur van bepaalde als van onbepaalde duur (*'periodic tenancy'*) overeenkomen⁶²⁸. Het Engelse recht voorziet slechts in een voortzettingsregime bij het verstrijken van de huurtermijn (daarover *infra*, nr. 224 e.v.). De wetgever heeft geen 'alomvattend' wettelijk statuut uitgewerkt voor '*business tenancies*'.

Volgens een studie van maart 2005 (*Monitoring the 2002 Code of Practice for Commercial Leases*)⁶²⁹, gebaseerd op (o.m.) gegevens van de *Investment Property Databank* (IPD), waarin zo'n 11.000 eigendommen (institutioneel vastgoed, dus niet de gehele markt!) zijn opgenomen, in de periode van 1997 tot 2003, blijkt dat de duur van handelshuurcontracten – anders dan men allicht vermoedt – een 'natuurlijke' stabiliteit kent. De gemiddelde duur van een handelshuurovereenkomst (op basis van de *ongewogen* gegevens uit de *retail*-sector) blijkt tussen 9 en 10 jaar te liggen. Opvallend is het onderscheid binnen de retail-sector tussen de 'gewone' kleinhandel, de shopping centra, en de warenhuizen.

Meer dan de helft van de handelshuurcontracten blijkt een duur van 10 of 15 jaar te hebben (in 2003 resp. 13, 5 % en 37,6 % van de beschikbare huurovereenkomsten in de IPD, '*estimated rent value*' gewogen cijfers; zie *Figuur 1*). Ondanks de afwezigheid van een wettelijk voorgeschreven termijn bereikt de praktijk kennelijk een natuurlijk evenwicht. Opvallend is de vaststelling dat bijna 40 % van de huurovereenkomsten een duur van 15 jaar heeft, en dus ruim de wettelijke minimumduur van de andere landen overstijgt. Ook opvallend is dat net iets minder dan 20 % van de onderzochte contracten een duur van minder dan 5 jaar heeft (daarover *infra*, nr. 91).

Figuur 1

Distribution of Different Lease Lengths
ERV weighted 2003



BRON: N. CROSBY, C. HUGHES en S. MURDOCH, *Monitoring the 2002 Code of Practice for Commercial Leases*, Office of the Deputy Prime Minister, Londen, 2005, 84.

⁶²⁸ Zie SMITH/EVANS 2002, 36 e.v.

⁶²⁹ www.reading.ac.uk/rep/leasefinal.pdf.

§ 2. MINIMUMDUUR. HET TEMPORELE ASPECT

83. Negen jaar. – In het Belgische en Franse recht bedraagt de minimumduur 9 jaar (art. 3, lid 1 Handelshuurwet; art. L. 145-4 C.com.). Het oorspronkelijke wetsvoorstel voor de *Belgische* Handelshuurwet voorzag in een dubbele minimumduur. Die bedroeg in beginsel 9 jaar, doch werd verhoogd tot 12 jaar indien de huurder (krachtens wettelijke of contractuele bepalingen) voor eigen rekening werken moest uitvoeren waarvan de kosten meer dan 1 jaar huur bedroegen⁶³⁰. Dit onderscheid steunde op economische motieven, namelijk het afschrijven van investeringen over een zo lang mogelijke termijn⁶³¹ (cf. *supra*, nr. 81 over de *ratio legis* van de minimumduur). Niet alle parlementsleden waren overtuigd⁶³²: een afschrijvingstermijn van 9 jaar zou op zichzelf voldoende zijn (en in de praktijk zou hij tot in het oneindige kunnen worden verlengd, gezien het onbeperkte recht op hernieuwing van de huur)⁶³³. Niettegenstaande de diverse pogingen tijdens de totstandkoming van de Handelshuurwet om het gediversifieerde duurregime opnieuw in te voeren, werd uiteindelijk een uniforme minimumduur van 9 jaar aangenomen.

Wat de vastlegging van deze duurtijd betreft, is in geen van beide landen een ‘logische’ verklaring te vinden. De keuze is alleszins ingegeven door de idee dat de huurder nood heeft aan een relatief lange termijn, die een voldoende *incentive* vormt om in het pand te (kunnen/willen) investeren en die toelaat de investeringen af te schrijven; en door de idee dat het enige tijd duurt alvorens zich een vaste cliëntèle vormt⁶³⁴. Kennelijk kan een duur van 9 jaar in beide landen buigen op een lange traditie. Het is “*la durée que l’usage avait consacré avant même que l’institution de la propriété commercial, cet usage correspondant à la satisfaction de besoins légitimes*”⁶³⁵. Nochtans werd in België opgemerkt (zonder echter een wijziging voor te stellen) dat een normale afschrijvingsperiode zich over 10 jaar uitstrekt (cf. *infra*, nr. 84 voor Nederland; *supra*, nr. 82 voor Engeland, waar een duur van 10 jaar wettelijk opgelegd is resp. gebruikelijker is dan 9 jaar en voor commerciële centra in Frankrijk⁶³⁶, waar een minimumduur van 10 jaar de regel geworden). Ook thans is 10 jaar een normale afschrijvingstermijn, doch kennelijk was de aloude drang naar 9 jaar te groot⁶³⁷.

⁶³⁰ Zie daarover ook: PATERNOSTRE, nr. 87; PAUWELS, nr. 78.

⁶³¹ MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 3. Tevens *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 10.

⁶³² Zie *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 362, waarin het onderscheid tussen huurovereenkomsten van 9 en 12 jaar wordt afgeschaft, en een eenvormige wettelijke duur van 9 jaar wordt voorgesteld.

⁶³³ *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 10. Dat laatste argument steunt op de – later verlaten – idee van een eeuwigdurend hernieuwingsrecht (*infra*, nr. 222).

⁶³⁴ Zie *Hand. Senaat* 21 december 1949, 109. Cf. *Parl. St. Kamer* 1927-1928, nr. 277, 4: “*Ce n’est plus souvent qu’après trois ans que se récolte les fruits du travail du commerçant, que la clientèle se forme sérieusement, que l’immeuble acquiert sa valeur et sa productivité (...) Il nous a donc paru plus simple et plus équitable d’adopter comme base, pour le bail de l’immeuble commercial, une durée de neuf ans*”.

⁶³⁵ ARCHEVEQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 185. Voor België: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1569.

⁶³⁶ J. MONEGER en Y. ROUQUET, *Code des baux*, Parijs, 2005, 716.

⁶³⁷ Zie al R.-J. POTHIER, *Traité du contrat de louage*, Parijs, 1771, 4, omtrent de demarcatiegrens van 9 jaar. Tevens: *Hand. Senaat* 20 december 1949, 93: “Deze periode, die eigenlijk op geen enkele logische opvatting steunt, toont alleen aan hoe sterk het verleden zijn stempel nog drukt op alles wat wij doen. Negen jaar is nog enigszins te verklaren in de landbouw. De zaak stelt zich evenwel helemaal anders in handel en nijverheid. Daar wordt toch algemeen aangenomen dat de normale amortisatie van machines en uitrusting

Ongetwijfeld heeft het onderscheid tussen daden van beheer en daden van beschikking, waar 9 jaar de demarcatielijn vormt, een doorslaggevende rol gespeeld. Daden van beschikking vormen immers een aanzienlijke inbreuk op het eigendomsrecht (zoals in het Belgische recht bv. blijkt uit art. 595 B.W. en art. 1 Hyp.W.). Bij het bepalen van de concrete duur lijkt men dus *ook* de belangen van de verhuurder in rekening te hebben gebracht. De idee voor maat werd in aanloop van de wet van 1930 al in het *Belgische* Parlement tot uiting gebracht: een te lange duur zou de eigendom te zeer bezwaren⁶³⁸.

De minimumduur vangt in *België* aan vanaf de werkelijke ingenottreding⁶³⁹, de materiële inbezitneming van het goed; niet vanaf het sluiten van de overeenkomst⁶⁴⁰. Zo wordt omzeiling ervan uitgesloten⁶⁴¹. Let wel: de verplichte minimumduur geldt in beginsel slechts voor een nieuwe, oorspronkelijke handelshuurovereenkomst⁶⁴². Dat is het geval indien huurder en verhuurder voor het eerst een huurovereenkomst sluiten die onderworpen is aan de Handelshuurwet⁶⁴³. Bij de hernieuwing van de huur kunnen partijen daarentegen afwijken van de daar voorziene regel van 9 jaar (zie art. 13 Handelshuurwet). Na de initiële minimumduur herwinnen partijen dus hun partijautonomie⁶⁴⁴. Zij dienen wel de voorgeschreven formaliteiten na te leven (daarover *infra*, nr. 255). Dat is anders in Frankrijk, waar ook een hernieuwing voor minstens 9 jaar wordt aangegaan (*infra*, nr. 253).

gebeurt op tien jaar. Het zou dus logisch zijn de duur der pachtperiode eveneens te bepalen op tien jaar. Daardoor toch zou de huurder de tijd krijgen om het meubilair en eventueel de machines normaal af te schrijven. Het is waar dat geen voorstel in die zin werd neergelegd en de commissie geen gelegenheid kreeg om er zich over uit te spreken. Een dergelijk voorstel zou trouwens weinig kans hebben om aangenomen te worden, omdat 10 niet deelbaar is door 3, zodat de termijnen van mogelijke opzeg voor de huurder ofwel verlengd ofwel verkort zouden moeten worden. Deze maatregel zou al te radikaal afbreuk doen aan de gevestigde opvattingen”.

⁶³⁸ MvT, *Parl. St.* Kamer 1926-27, nr. 92, 6: “Men moet te deze zake toch oppassen voor overdrijvingen, en een duur van negen jaar, met eventueel verlenging van drie jaar, schijnt ons te beantwoorden aan de noodwendigheden van de normale aflossingen en aan de noodzakelijke vooruitzichten. Het schijnt niet mogelijk een korteren termijn aan te nemen, waar het handelszaken geldt, die bijzondere installaties vergen, en het schijnt gevaarlijk door de wet een langeren duur op te leggen, zoo men den eigendom niet met dienstbaarheden wil bezwaren”.

⁶³⁹ PAUWELS, nr. 77; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574, p. 96. Vgl. M. DAMBRE, *o.c.*, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2000, 34.

⁶⁴⁰ LOUVEAUX, nr. 110.

⁶⁴¹ Maar, ook indien deze termijn begint te lopen, niet vanaf de overeenkomst of vanaf de voor levering van het onroerend goed bedongen datum, maar vanaf de levering van het verhuurde goed aan de huurder, kan de huurder, wanneer hij aanspraak heeft gemaakt op volledige uitvoering bij equivalent voor de reeds verstreken tijd, de uitvoering *in natura* enkel voor het resterende van de negenjarige periode vorderen. Cass. 15 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 113.

⁶⁴² Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, 1028, *RW* 1982-1983, 83, noot, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHIEERS; LOUVEAUX, nr. 118; Y. MERCHIEERS, *RCJB* 1983, p. 536, nr. 9.

⁶⁴³ Y. MERCHIEERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 54; Y. MERCHIEERS, *RCJB* 1983, p. 534, nr. 5. Vgl. M. DAMBRE, *o.c.*, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 34.

⁶⁴⁴ M. DAMBRE, *o.c.*, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 35.

84. Tien jaar. – In het *Nederlandse* recht kan de huurder in beginsel aanspraak maken op een huurtermijn van 10 jaar⁶⁴⁵. Zoals gezegd, heeft een groot aantal retail-overeenkomsten in het Engeland eveneens een duur van 10 jaar (*cf. supra*, nr. 82).

De tienjarige termijn is in Nederland samengesteld uit twee periodes van 5 jaar: een eerste (absolute) minimumduur van 5 jaar, van rechtswege aangevuld met een tweede termijn van 5 jaar. De verlenging vindt maar plaats voor zover de huurovereenkomst niet wordt opgezegd door een van beide partijen (*supra*, nr. 81; *infra*, nr. 117). Ondanks de twee-trapstermijn, is het de bedoeling dat de gedurende 10 jaar kan blijven⁶⁴⁶. Dat wordt overigens bevestigd door de beperkte beëindigingsmogelijkheid waarover de verhuurder na 5 jaar beschikt (*infra*, nr. 135); na afloop van de periode van 10 jaar is het beëindigingsregime danig soepeler (*cf. infra*, nr. 288).

De keuze voor een periode van 2 keer 5 jaar is volgens sommigen arbitrair⁶⁴⁷. Anderen oordelen dat een termijn van 5 jaar steunt op goed koopmansgebruik⁶⁴⁸. Het hangt alleszins samen met de veronderstelling dat een periode van 10 jaar in het algemeen voldoende is voor het afschrijven van de gedane investeringen⁶⁴⁹.

Dat is de regel: 5 + 5. Die neem ik hierna als uitgangspunt voor de bespreking van het Nederlandse recht. Dit strakke kader wordt aan de partijen opgelegd om de huurder gedurende een aanvangsperiode van (in beginsel) 10 jaar zekerheid te bieden dat het pand dat hij voor het uitoefenen van zijn bedrijf heeft gehuurd, niet eerder ongewild moet verlaten.

Partijen kunnen ook in een eerste periode voorzien die langer is dan 5 jaar, maar korter dan 10 jaar. In dat geval geldt de overeenkomst voor die langere duur (art. 7:292, lid 1 NBW). De overeenkomst wordt dan, na het verstrijken van die termijn, van rechtswege verlengd met een tweede termijn die zoveel korter is dan 5 jaar als de eerste termijn langer was dan 5 jaar (art. 7:292, lid 2 NBW), zodat – weerom – een totaaltermijn van 10 jaar wordt verkregen. Die regel noem ik de regel: 5⁺ + 5⁻. Deze nuance op de 5 + 5-regel laat ik verder in beginsel onbesproken, aangezien de principes voor beide gevallen identiek zijn.

§ 3. MINIMUMDUUR. HET MINIMALE ASPECT

85. Minimale wettelijke garantie. – De minimumduur van 9 jaar geldt in *België* verplicht voor elke handelshuurovereenkomst. Die werd, gezien de *ratio legis* (*supra*, nr. 81), in het enkele belang van de huurder ingevoerd⁶⁵⁰. Art. 3, lid 1 Handelshuurwet is bijgevolg van

⁶⁴⁵ Zie o.m. ASSER/ABAS 2007, nr. 263. Zie ook G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 84.

⁶⁴⁶ ASSER/ABAS 2007, nr. 263; EVERS 2003, nr. 5.2.1; KERPESTEIN 2007, 444.

⁶⁴⁷ EVERS 2003, nr. 5.2.2.

⁶⁴⁸ KERPESTEIN 2007, 75, vn. 1.

⁶⁴⁹ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 321 en 323; EVERS 2003, nr. 5.2.1. In dezelfde zin KERPESTEIN 2007, 444.

⁶⁵⁰ Steevast wordt hiervoor verwezen naar Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472 en Cass. 2 december 1965, *Pas.* 1966, I, 430. Nochtans handelen deze arresten over art. 3, lid 3 Handelshuurwet, en niet over art. 3, lid 1 Handelshuurwet. Maar zie wel Cass. 6 maart 1968, *Arr.Cass.* 1968, 892, en in de rechtsleer: DE PAGE, nr. 783, A; PAUWELS, nr. 75; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1573, p. 95 en nr. 1575; Y. MERCHIEERS,

dwingend recht ten voordele van de huurder. Bedingen die een *kortere* duur voor een nieuwe handelshuurovereenkomst vastleggen, zijn ongeldig (zie – evenwel – *infra*, nr. 86). Niet de gehele handelshuurovereenkomst is vernietigbaar; enkel het beding dat in een te korte termijn voorziet wordt buitenspel gezet. De sanctie bestaat erin de duur van de huur op vraag van de huurder van rechtswege (automatisch) te verlengen tot 9 jaar⁶⁵¹. Hetzelfde geldt indien de partijen *geen* duur in de huurovereenkomst hebben bepaald, of een onbepaalde duur zijn overeengekomen (*cf. infra*, nr. 88), dan wel slechts een mondelinge overeenkomst hebben gesloten⁶⁵². Het automatisch uitoefenen van de wettelijk verleende rechten (die rechtstreeks uit de wet voortvloeien) is dus ook hier de sanctie (*cf. supra*, nr. 48). Dat kan enkel op vraag van de huurder⁶⁵³. In dat verband komt een cassatiearrest van 14 januari 2008 enigszins bevreemdend over. Het Hof van Cassatie oordeelde dat “een handelshuur waarvan de partijen geen duur, een onbepaalde duur of *een kortere duur* hebben bepaald, *van rechtswege* negen jaar bedraagt” alsook dat “de uitsluiting van een huur van onbepaalde duur, (...) *strekt tot bescherming van zowel de huurder als de verhuurder*”⁶⁵⁴. Die uitspraak kan worden verklaard vanuit het hernieuwingsmechanisme van art. 14 Handelshuurwet (*infra*, nr. 243). De aldaar opgelegde wettelijke termijn om de huurhernieuwing aan te vragen is onverenigbaar met een huur van onbepaalde duur. Het hernieuwingsmechanisme zou onwerkbaar worden. In die zin moet deze overweging worden gelezen. Met dit arrest heeft het Hof van Cassatie m.i. niet geoordeeld dat ook de verhuurder zou kunnen eisen dat het beding waarin een te korte huurtermijn is overeengekomen, automatisch (nl. zonder dat de huurder zulks eist) zou worden geëlimineerd. Het zich rechtstreeks beroepen op de rechten die de wet biedt, *in casu* de minimumduur, komt uitsluitend toe aan de beschermde partij, *in casu* de huurder. Eerder oordeelde het Hof van Cassatie trouwens onomwonden dat “de wet de duur *in het voordeel van de huurder* op negen jaar heeft vastgesteld”⁶⁵⁵. Voormeld arrest van 2008 moet bijgevolg in die zin worden begrepen dat de huurder zich op het standpunt kan stellen dat de duur 9 jaar bedraagt, zonder voorafgaandelijk de nietigheid van het strijdige beding te moeten vorderen.

Dezelfde principes gelden in Frankrijk en Nederland. Art. L. 145-4 van de *Franse Code de commerce* bepaalt dat de duur *niet minder dan 9 jaar* mag bedragen. Deze bepaling

“Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 55; LOUVEAUX, nr. 111.

⁶⁵¹ Cass. 14 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110, noot COPPENS. Zie al DE PAGE, nr. 783, A; PAUWELS, nr. 76; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574. Tevens PATERNOSTRE, nr. 88; PAUWELS/RAES, nr. 300; FREDERICQ, nr. 494; LOUVEAUX 2002, nr. 111, p. 90-92. Vgl. inzake woninghuur: R. VAN RANSBEECK, noot bij Vred. Leuven 16 augustus 2000, *Huur* 2000, 47. In een eerste versie van het wetsontwerp betreffende de Handelshuurwet werd (in toenmalig art. 6) gesteld dat indien de minimumduur niet in acht werd genomen (of partijen geen duur bepaalden), de huurder die binnen 6 maanden door de rechter zou kunnen laten vaststellen (zie MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 3). Daartegen werd van leer getrokken. Zo’n systeem zou overbodige procedures doen ontstaan. De wet beslecht daarom zelf probleemgevallen: een te korte of onbepaalde duur wordt automatisch op de wettelijke 9 jaar gebracht. Zie o.m. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 41.

⁶⁵² Zie al DE PAGE, nr. 783, A; PAUWELS, nr. 76; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1573, p. 95; LOUVEAUX, nr. 110.

⁶⁵³ Zie o.m. DE PAGE, nr. 783, A. Anders PAUWELS/RAES, nr. 300. Vgl. (wat betreft nietigheid, zoals eerder werd aangenomen) o.m. Rb. Bergen 17 oktober 1986, *JL* 1987.

⁶⁵⁴ Cass. 14 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110, noot COPPENS (eigen cursivering).

⁶⁵⁵ Cass. 6 maart 1968, *Arr.Cass.* 1968, 892 (eigen cursivering).

is van zgn. ‘openbare orde’ (art. L. 145-15 C.com.). Partijen kunnen bijgevolg in beginsel geen kortere duur overeenkomen⁶⁵⁶. Doen ze dat toch, dan wordt de duur op vraag van de huurder op 9 jaar gebracht⁶⁵⁷. In het *Nederlandse* recht is de vijfjarige termijn (in beginsel automatisch verlengd tot 10 jaar) van semi-dwingend recht. Ook hier wordt de huur (van bv. 3 jaar) in voorkomend geval van rechtswege op 5 jaar gebracht. Enkel de huurder kan zich beroepen op de nietigheid van een beding dat in een te korte termijn voorziet⁶⁵⁸. Hetzelfde geldt wanneer de huur voor onbepaalde tijd is aangegaan, of wanneer de partijen niets hebben afgesproken dienaangaande⁶⁵⁹.

86. Contractuele modulering: kortere duur? – De voorgaande regel heeft een aantal belangrijke gevolgen. Een huur voor een korte(re) periode, zgn. *huur op proef*, is in *België* uitgesloten. Dat is jammer. Ook al omdat de Belgische wetgever, i.t.t. andere landen, geen wettelijke mogelijkheid tot korte-duur-contracten heeft geschapen (*infra*, nr. 93)⁶⁶⁰. De huurder kan er nochtans belang bij hebben de locatie te testen alvorens zich voor in beginsel 9 jaar (minstens 3 jaar gezien de mogelijkheid tot vroegtijdige beëindiging; *infra*, nr. 129) aldaar te vestigen. ‘*The proof of the pudding is in the eating*’. Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt dat het Hof van Cassatie zo’n proefhuur wél mogelijk acht. Dat wordt afgeleid uit een arrest van 31 mei 1978⁶⁶¹. M.i. valt uit dat arrest geen dergelijke conclusie te trekken.

Dat belet niet dat huurcontracten van een kortere duur toch mogelijk zijn, indien (en voor zover) de huurder dat wenst. Ik zei al dat de verplichte minimumduur enkel in het voordeel van de huurder wordt geacht te zijn, en dat *enkel hij* een contractueel beding, strijdig met art. 3, lid 1 Handelshuurwet, voor niet geschreven kan houden. Het eerder vermelde arrest van 14 januari 2008 doet daaraan m.i. geen afbreuk (*supra*, nr. 85). Het Belgische regime is een optioneel systeem ‘à sens unique’, in het enkele voordeel van de huurder⁶⁶². Hij kan naar eigen goeddunken zich houden aan de contractueel ingekorte duur (bv. een huurovereenkomst voor 4 jaar), dan wel een verlenging van de huurovereenkomst (met 5 jaar) eisen. De Handelshuurwet dringt de bescherming niet op⁶⁶³. M.a.w.: hij kan het met art. 3 Handelshuurwet strijdige beding ‘overrulen’, dan wel zich ernaar schikken⁶⁶⁴. De verhuurder

⁶⁵⁶ BLATTER 2006, nr. 175.

⁶⁵⁷ Zie MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 30015; ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 186.

⁶⁵⁸ KERPESTEIN 2007, 448.

⁶⁵⁹ Zie EVERS 2003, nr. 5.2.1; KERPESTEIN 2007, 483-484; ROSSEL, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 11.2.1.

⁶⁶⁰ I.t.t. wat in de Woninghuurwet geldt (art. 3, § 6 Woninghuurwet).

⁶⁶¹ *Arr.Cass.* 1978, 1163. In die zin o.m. A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 3 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, 3-4. M.i. verwijzen deze auteurs naar een overweging van de bestreden beslissing, als zou het een overweging van het Hof van Cassatie betreffen; het Hof herneemt die overweging slechts om duidelijk te maken op welke wijze de feitenrechters de interpretatie van partijen zijn nagegaan op het ogenblik dat ze, na verloop van een zgn. proefperiode van een jaar, de toestand ongewijzigd lieten. Er werd trouwens geen schending van art. 3 Handelshuurwet aangenomen.

⁶⁶² LA HAYE/VANKERCKHOVE nrs. 1574 en 1575.

⁶⁶³ DE PAGE, nr. 783, p. 835-836, voetnoot 1.

⁶⁶⁴ Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 536-537, nr. 9. Zie tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574; FREDERICQ, nr. 494, p. 529-530; LOUVEAUX, nr. 112, p. 92-93.

is bijgevolg overgeleverd aan de wil van de huurder⁶⁶⁵. Zelf kan hij het beding dat in een te korte duur voorziet niet doen sanctioneren⁶⁶⁶. Zo is het ook in *Frankrijk* (met dien verstande dat in Frankrijk korte-duur-contracten mogelijk zijn; *infra*, nr. 90)⁶⁶⁷. Een andere mogelijkheid om naar *Belgisch* en *Frans* recht een kortere duur te verkrijgen, is de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huurder uitbreiden (daarover *infra*, nr. 133). Een versoepeling van de minimumduur ten voordele van de verhuurder (en bindend voor de huurder) wordt daarentegen onmogelijk geacht (*cf. infra*, nr. 93; zie *evenwel infra*, nr. 122 voor mijn opinie omtrent art. 3, lid 4 van de *Belgische* Handelshuurwet).

Eenzelfde probleem in *Nederland*, maar een sluitende(re) oplossing. Ook hier kan de huurder voorhouden dat de – te korte – termijn van bv. 3 jaar een afwijking in zijn voordeel is, en bijgevolg rechtsgeldig⁶⁶⁸. De overeengekomen aanvangsduur blijft dan gelden⁶⁶⁹. Anders dan in België en Frankrijk, kan een ‘in het nadeel van de huurder’ overeengekomen kortere termijn (meer dan 2 jaar, maar minder dan 5 jaar) echter voor beide partijen bindend worden gemaakt door het betrokken beding te laten goedkeuren door de kantonrechter (art. 7:291, lid 2 NBW; *supra*, nr. 49). Op die manier kunnen partijen een van het wettelijke regime afwijkende, bindende termijnregeling overeenkomen, met een duur die is afgestemd op hun concrete behoeften. Dat werd met zoveel woorden bevestigd in de parlementaire voorbereiding⁶⁷⁰:

“dat de regeling van de duur wel in beginsel van dwingend recht moet zijn, maar de mogelijkheid van afwijkingen niet moet uitsluiten. Partijen kunnen immers niet altijd en onder alle omstandigheden aan de termijn van tien jaar worden gebonden. Er kunnen zich tal van omstandigheden voordoen waarin een kortere duur gerechtvaardigd is. Voor deze gevallen schept het ontwerp een eenvoudige mogelijkheid daartoe, maar aangezien de beoordeling of zulk een geval zich voordoet niet geheel en al aan partijen kan worden overgelaten zonder gevaar dat de gehele dwingendrechtelijke regeling illusoir wordt gemaakt, is daarvoor rechterlijke tussenkomst voorgeschreven”.

Daarnaast kunnen partijen in Nederland opteren voor een zgn. korte-duur-contract van maximaal 2 jaar (art. 7:301 NBW; *infra*, nr. 90). In dat geval is (zelfs) geen rechterlijke toestemming vereist om het normale duurregime uit te schakelen. De overige bepalingen van het huurrecht bedrijfsruimte blijven van toepassing. Zo’n korte-duur-overeenkomst bestaat trouwens ook in *Frankrijk*. Doch die valt – anders dan in Nederland – volledig buiten het wettelijke beschermingsstatuut van de ‘*bail commercial*’ (*infra*, nr. 90). Ook in Nederland

⁶⁶⁵ Al zou in voorkomend geval een beroep op rechtsmisbruik kunnen worden gedaan. In die zin: C. DELFORGE en Y. NINANE, “La durée du bail commercial”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 65

⁶⁶⁶ Anders PAUWELS/RAES, nr. 300 (op grond van een beperktere interpretatie van Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472; *cf. supra*, nr. 85, vn. 650). Zie de kritiek hierop bij LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1576.

⁶⁶⁷ Zie o.m. ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 186.

⁶⁶⁸ EVERS 2003, nr. 5.2.1. Bv.: Rb. Haarlem 29 mei 2006, *WR* 2007/9 (koppeling aan duur van concessie-overeenkomst tussen dezelfde partijen; dus inkorten, toegestaan op grond van de maatschappelijke positie van de huurder).

⁶⁶⁹ Zie ROSSEL, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 11.2.1.

⁶⁷⁰ MvT, *Kamerstukken II* 1969/70, 8875, nr. 3, 8. Zie ook *Kamerstukken II* 1969/70, 8875, nr. 6, 9.

zou, ten slotte, eventueel een vroeger opzeggingsmoment voor de huurder kunnen worden overeengekomen (zie art. 7:293, lid 1 NBW; *infra*, nr. 133)⁶⁷¹.

87. Contractuele modulering: langere duur⁶⁷². – De minimumduur is een minimale garantie voor de huurder (*supra*, nr. 85); een gegarandeerd recht. Niets belet partijen in *België* om een *langere* duur overeen te komen⁶⁷³. Op dit punt speelt het gemene huurrecht, en dus de contractvrijheid. De enige beperking is de gemeenrechtelijke bovengrens die voor alle huurcontracten geldt, namelijk 99 jaar (Decreten van 18-29 december 1790)⁶⁷⁴. Wel moet het een huur van *bepaalde* duur betreffen (*cf. infra*, nr. 88)⁶⁷⁵. Omwille van de wettelijke periodiciteit van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden (*infra*, nrs. 129 en 152) en van de huurprijsbescherming (*infra*, nr. 201), wordt aanbevolen de huurperiode als een veelvoud van drie te concipiëren⁶⁷⁶. De huurovereenkomst moet in dit geval ook notarieel worden verleden, aangezien zulke huurovereenkomsten in de registers van de hypotheekbewaarder moeten worden overgeschreven om tegenwerpbaar te zijn aan derden (art. 1 Hyp.W.).

Ook in Frankrijk en Nederland is het mogelijk een huurovereenkomst voor een langere duur dan de verplichte minimumduur overeen te komen⁶⁷⁷. Dat heeft in *Frankrijk* echter belangrijke gevolgen. In zo'n geval is er namelijk sowieso '*déplafonnement*' van de huurprijs bij hernieuwing van de huur. Dat betekent dat de huurprijs dan zonder meer wordt vastgesteld op grond van de huurwaarde, zonder met de wettelijke plafonnering rekening te houden (*infra*, nr. 216). Bovendien vereist een huur van meer dan 12 jaar de overschrijving ervan op het hypotheekkantoor, met alle fiscale kosten van dien⁶⁷⁸. Om die worden huurcontracten zelden voor meer dan 12 jaar toegestaan⁶⁷⁹. In commerciële centra bedraagt de duur doorgaans 10 jaar⁶⁸⁰. Zoals in België mag de huur niet eeuwigdurend zijn⁶⁸¹.

⁶⁷¹ Zie ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 301, aant. 2.

⁶⁷² Zie ook, ruimer, de problematiek van de zgn. huurbelofte: *infra*, nr. 275.

⁶⁷³ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 11. Zie ook DE PAGE, nr. 783, A; PAUWELS, nr. 75; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1573 en nr. 1574, p. 95. Alsook: PATERNOSTRE, nr. 88, p. 121; PAUWELS/RAES, nr. 302; VAN RYN/HEENEN, nr. 460; FREDERICQ, nr. 494. Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 536, nr. 9.

⁶⁷⁴ PATERNOSTRE, p. 121, nr. 88; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 41. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574. Zie omtrent deze beperking: DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1015.

⁶⁷⁵ Cass. 14 januari 2008, *Arr. Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110, noot COPPENS.

⁶⁷⁶ LOUVEAUX, nr. 115. Zie ook *infra*, nr. 155.

⁶⁷⁷ Voor Nederland bedoel ik overeenkomsten die initieel meer dan 10 jaar bedragen; niet contracten die vallen onder de 5⁺ + 5⁻ regel (*supra*, nr. 84).

⁶⁷⁸ Zie o.m. MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 30125. Om die reden wordt in het *Rapport Pelletier* (nr. 77) voorgesteld om ofwel overschrijving slechts te verplichten indien de duur meer dan 18 jaar bedraagt; ofwel om de overschrijving aan een vast tarief te onderwerpen.

⁶⁷⁹ S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, "Bail: choix du régime applicable et conclusion", in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, nr. 250.20. Frankrijk kent bovendien het fenomeen van de zgn. '*baux à périodes*' (zie art. L. 145-9, lid 4 C.com.). Dat is een huur van lange duur, die noodzakelijk een eerste huurperiode van 9 jaar bevat, gevolgd door een (welbepaald) aantal periodes van 3 jaar (bv.: 9-12-15-18). Zie Cass. fr. 3e civ. 1 juli 1998, *Bull.civ.* III, nr. 147. Dat soort huurovereenkomsten moet worden onderscheiden van een huur van 9 jaar die automatisch wordt hernieuwd met driejarige periodes, op het einde waarvan een van de partijen de huur zou kunnen opzeggen. Zo'n huur is voor 9 jaar gesloten en de automatische hernieuwingen doen afbreuk aan de dwingende duur van een huurhernieuwing, namelijk 9 jaar (*cf. infra*, nr. 253).

⁶⁸⁰ J. MONEGER en Y. ROUQUET, *Code des baux*, Parijs, 2005, 716.

Overeenkomsten van meer dan 10 jaar worden in *Nederland* niet beheerst door art. 7:292, lid 2 NBW. Dat betekent dat er geen verlenging van rechtswege met 5 jaar plaatsvindt (*cf. supra*, nr. 84). Zulke overeenkomsten lopen na het verstrijken van de initiële duur voor onbepaalde duur voort, tenzij uit de overeenkomst een bepaalde tijd voortvloeit of partijen een bepaalde tijd overeenkomen (art. 7:300, lid 1 NBW; *infra*, nr. 224). Anders dan in België en Frankrijk, kan zo'n lange huur in beginsel niet vroegtijdig worden beëindigd. Het scharniermoment na 5 jaar is hier immers niet aanwezig (*cf. infra*, nr. 117). Wel kan bij het verstrijken van de overeengekomen duur meteen gebruik worden gemaakt van het liberale beëindigingsregime (*cf. infra*, nr. 288). De verhuurder is dan niet beperkt tot de 2 gronden die gelden voor een vroegtijdige beëindiging (*infra*, nr. 136).

88. Huur van onbepaalde duur. – Het wettelijke mechanisme van een minimumduur van 9 jaar impliceert dat een oorspronkelijke handelshuur in het *Belgische* recht nooit voor onbepaalde tijd kan worden aangegaan (*supra*, nr. 85)⁶⁸². Dat geldt ook voor een hernieuwde huur (art. 13 Handelshuurwet). De minimumduur vormt bijgevolg een uitzondering op de gemeenrechtelijke regel dat indien geen duur is bepaald, er een contract van onbepaalde duur tot stand komt (vgl. art. 1736 B.W.)⁶⁸³. Een huur van onbepaalde duur is onverenigbaar met het wettelijke mechanisme van hernieuwing van de huur, en de daarin voorziene wettelijke termijn (art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 243). Slechts in één geval kan er sprake zijn van een huur van onbepaalde duur, namelijk indien de van zijn recht op hernieuwing vervallen huurder, bij het verstrijken van de huurtijd, zonder verzet van de verhuurder in het goed blijft, (art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260)⁶⁸⁴.

Ook in dit verband moet het eerder genoemde cassatiearrest van 14 januari 2008 worden vermeld: een handelshuur van onbepaalde duur bedraagt ‘van rechtswege’ 9 jaar⁶⁸⁵. Of ‘van rechtswege’ hier eenzelfde betekenis heeft als in het geval waarin een te korte duur is bedongen, namelijk dat de sanctie door de huurder moet worden ingeroepen (*supra*, nr. 86), is onduidelijk. De uitsluiting van een huur van onbepaalde duur strekt volgens het Hof van Cassatie immers “tot bescherming van zowel de huurder als de verhuurder”⁶⁸⁶. De vraag rijst

⁶⁸¹ BLATTER 2006, nr. 176. Zie o.m. Cass. *fr.* 3e civ. 19 februari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 46, *JCP N* 1994, II.67, noot MONÉGER (in *casu* hernieuwing op eenzijdig verzoek van de huurder). Zie ook Cass. *fr.* 3^e civ. 13 maart 2002, *Bull.civ.* III, nr. 61, *Loyers et copr.* 2002, nr. 149, noot BRAULT en PEREIRA. Indien wordt overeengekomen dat de hernieuwing van de huur zal geschieden op eenvoudig verzoek van de huurder, is er sprake van een dergelijke eeuwigdurende huur (Cass. *fr.* 3^e civ. 19 februari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 46, *JCP N* 1994, 67, noot MONÉGER). Een huurbelofte, nl. het van bij aanvang instemmen met een hernieuwing, wordt nochtans wel geldig geacht (*infra*, nr. 275).

⁶⁸² Cass. 21 november 1974, *Arr.Cass.* 1974, 351; Cass. 14 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110, noot COPPENS. Zie ook LOUVEAUX, nr. 110, p. 90.

⁶⁸³ Zie DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1033.

⁶⁸⁴ Zie ook omtrent deze problematiek mijn “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 117 e.v., nr. 28 e.v.

⁶⁸⁵ Eerder oordeelde het Hof van Cassatie in soortgelijke zin ook al dat “wanneer het recht van opstal voor onbepaalde duur wordt bedongen, er in werkelijkheid een zakelijk recht voor meer dan vijftig jaar wordt gevestigd. Een dergelijk recht van opstal is weliswaar niet nietig, maar dient te worden herleid tot de wettelijk bepaalde maximumtermijn van vijftig jaar”: Cass. 5 december 2006, *RW* 2007-2008, 104, noot MUYLLE.

⁶⁸⁶ Zie Cass. 14 januari 2008, *Arr.Cass.* 2008, nr. 23, *TBO* 2008, 110.

dan ook of een ‘te korte duur’ en een ‘onbepaalde duur’ terecht over één (ongenuanceerde) kam (‘van rechtswege’) worden geschoren. Hier lijkt het betrokken beding immers door beide partijen voor ongeschreven te kunnen worden gehouden (*cf. supra*, nr. 48).

Ook in het *Franse* recht aanvaardt men dat de minimumduur contracten van onbepaalde duur automatisch uitsluit⁶⁸⁷. Let wel, in geval van voortzetting van de huur na het verstrijken van de overeengekomen duur, wordt de huur bij gebrek aan opzegging of hernieuwingsaanvraag van onbepaalde duur (*infra*, nr. 224). Die huur van onbepaalde duur is echter van een andere orde dan de hiervoor vermelde Belgische variant. Het Franse recht is vergelijkbaar met het *Nederlandse*: bij het verstrijken van de onvereengekomen duur zal de voortgezette huur in beginsel van onbepaalde duur zijn (*infra*, nr. 224). Ook in Nederland kan de initiële huurovereenkomst echter nooit van onbepaalde duur zijn (*supra*, nr. 85).

Anders dan in de andere onderzochte landen kunnen partijen in *Engeland*, gezien de contractvrijheid waarover zij beschikken betreffende de duur van de huur (*supra*, nr. 82), wel oorspronkelijke ‘*business tenancies*’ voor *onbepaalde* duur afsluiten (zgn. ‘*periodic tenancies*’). De voortzetting van huurcontracten van *bepaalde* duur, geschiedt zoals in Frankrijk (en vergelijkbaar met Nederland) voor onbepaalde duur bij gebrek aan opzegging of hernieuwing (*infra*, nr. 224).

§ 4. UITZONDERINGEN

89. Overzicht. – In deze paragraaf komen de wettelijke uitzonderingen op de wettelijke minimumduur aan bod. Dat zijn vooreerst de *korte-duur-contracten*. Anders dan in Frankrijk en Nederland, waar de mogelijkheid werd gecreëerd om in bepaalde gevallen en onder strikte voorwaarden, de opgelegde termijnbescherming aan de kant te schuiven d.m.v. zulke contracten, kent het Belgische handelshuurrecht die mogelijkheid niet⁶⁸⁸. Wel wordt in het Belgische recht een uitzondering gemaakt voor de duur van (commerciële) *onderhuurovereenkomsten*. Hoewel zulke overeenkomsten in beginsel eveneens aan de wettelijke minimumduur zijn onderworpen, bepaalt de Handelshuurwet dat de duur ervan die van de hoofdhuur niet mag overtreffen. Beide uitzonderingen onderzoek ik hierna.

1. Korte-duur-contracten

90. Beginsel. – Zowel in *Frankrijk* als in *Nederland* hebben partijen de mogelijkheid om korte-duur-contracten te sluiten (art. L. 145-5 C.com. resp. art 7:301 NBW)⁶⁸⁹. In beide landen is de duur van zulke contracten beperkt tot 2 jaar. In het Nederlandse recht zijn contracten van korte duur trouwens altijd mogelijk, mits rechterlijke goedkeuring (*supra*, nr.

⁶⁸⁷ J. AZEMA, *La durée des contrats succesifs*, nr. 173. *Idem*, nr. 175: “*Dans la mesure où s’applique cette législation spéciale, la notion de bail commercial à durée indéterminée est destinée à disparaître, non ici encore qu’il soit expressément prohibé, mais parce qu’il est impossible*”.

⁶⁸⁸ Althans niet inzake handelshuur; zie inzake woninghuur: art. 3, § 6 Woninghuurwet.

⁶⁸⁹ Voor *Frankrijk*: J.-P. BLATTER, “*Les baux dérogatoires au statut des baux commerciaux*”, *AJPI* 1992, 180. Voor *Nederland* o.m.: EVERS 2003, nr. 5.4.1.

86). Het wettelijke regime van korte-duur-contracten maakt de rechterlijke tussenkomst overbodig. In *Frankrijk* werd de mogelijkheid om een ‘*bail dérogatoire*’ te sluiten ingevoerd bij de Wet van 12 mei 1965 (samen met de minimumduur; *supra*, nr. 81). Voordien had de rechtspraak de geldigheid al erkend van een bezetting ter bedde (*supra*, nr. 73 e.v.), die evenmin aan het wettelijke statuut inzake handelshuurovereenkomsten was onderworpen, erkend. Met de invoering van deze ‘*bail dérogatoire*’ werd gemeend dat de figuur van bezetting ter bedde zou verdwijnen⁶⁹⁰. Dat gebeurde niet. Beide figuren bestrijken een eigen, afzonderlijk domein. De bezetting ter bedde kwam kennelijk tegemoet aan een aantal specifieke noden⁶⁹¹. Anders dan bij een bezetting ter bedde, vereist een huur van korte duur geen bijzondere omstandigheden (*cf. supra*, nr. 77).

Let wel, de gevolgen ervan zijn in Nederland anders dan in Frankrijk. In het *Nederlandse* recht worden enkel de wettelijke bepalingen betreffende de duur van de huurovereenkomst (art. 7:291-300 NBW) buiten toepassing gelaten (art. 7:301, lid 1 NBW). De overige bepalingen blijven zonder meer van kracht. In *Frankrijk* valt zo’n overeenkomst daarentegen buiten het wettelijke beschermingsstatuut van de ‘*bail commercial*’. Omwille van de beperkte duur is het ganse wettelijke statuut niet van toepassing⁶⁹². Indien is voldaan aan de wettelijke voorwaarden, treedt men het domein van contractuele vrijheid binnen: een ‘*bail dérogatoire*’ valt buiten het wettelijke statuut. Dat betekent niet alleen geen verplichte 9 jaar, maar ook geen recht op hernieuwing, noch uitzettingsvergoeding. Een gebruik beperkt tot maximaal 2 jaar levert immers, zo wordt aangenomen, geen waarlijke cliëntèle op, hetgeen de niet-toepassing van het beschermingsstatuut rechtvaardigt⁶⁹³. Partijen moeten de ontegensprekelijke wil hebben (gehad) zich niet voor 9 jaar te verbinden. Het simpelweg bedingen van een afwijkende termijn is onvoldoende⁶⁹⁴. Alleszins moet de korte duur ten laatste bij de ingenottreding door de huurder zijn overeengekomen.

Het *Belgische* recht bevat geen wettelijke regeling van korte-duur-contracten. Evenmin voorziet het (althans niet uitdrukkelijk; hierna, *in fine*) in de mogelijkheid om, zoals in Nederland, via rechterlijke tussenkomst een afwijkende termijn ‘bindend’ overeen te komen. Tijdens de totstandkoming van de Handelshuurwet zijn beide opties nochtans aan bod gekomen. Die zet ik verder uiteen (*infra*, nr. 93).

91. Ratio. – Vanwaar komt de idee van kort-duur-contracten? Welnu, de oorsprong ligt in de dagdagelijkse praktijk. Partijen willen niet altijd en onder alle omstandigheden gebonden zijn aan de door de wetgever vooropgestelde termijn. De huurder zal soms willen onderzoeken of het uit te oefenen bedrijf op die locatie (het gehuurde pand) wel levensvatbaar en rendabel zal zijn; hij kan voor een proefperiode opteren; zijn bedrijf is slechts van tijdelijke aard; hij wil op termijn verhuizen naar een ander pand; enz. Het is ook denkbaar dat het pand slechts korte tijd

⁶⁹⁰ AUQUE, nr. 66.

⁶⁹¹ Zoals al aangegeven door ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 23, *in fine*.

⁶⁹² Vanuit unilateraal Frans perspectief had ik deze figuur mogelijk beter besproken in het kader van de wettelijke uitzonderingen op de Handelshuurwet (*supra*, nr. 70). Ze verschillen echter van de daar besproken ‘gelegenheidsverhuringen’ in het Belgische recht. Bovendien sluit de achterliggende ratio aan bij het Nederlandse regime. Om die reden worden ze hier behandeld.

⁶⁹³ J. DERRUPPÉ, e.a., *Baux commerciaux*, nr. 111.

⁶⁹⁴ Cass. fr. 3^e civ. 2 februari 2005, *Bull.civ.* III, nr. 20, *AJDI* 2005, 831, noot BLATTER.

beschikbaar is voor verhuur, of dat de verhuurder een proefperiode wil om uit te maken of de huurder hem bevalt⁶⁹⁵. Korte-duur-contracten bouwen een zekere soepelheid in het wettelijke systeem in⁶⁹⁶. Ze komen tegemoet aan de noden van handelaars die zich niet langdurig willen verbinden zonder de locatie voorafgaand te hebben getest⁶⁹⁷. Verhuurders kunnen van hun kant de huurders beter leren kennen alvorens er voor lange duur mee ‘opgescheept’ te zitten. Mogelijk bevestigt de eerder gemelde studie uit het Engelse recht een ‘werkelijke’ behoefte aan korte-duur-contracten (*supra*, nr. 82). Een kleine 20 % procent van de huurovereenkomst blijkt immers een duur van minder dan 5 jaar te hebben. Let wel, dat aanzienlijke aantal kan ook wijzen op de noodzaak van een wettelijk verplichte minimumduur voor een substantieel gedeelte van de huurders.

92. Beperkt gebruik. – De mogelijkheid om korte-duur-contracten te sluiten mag natuurlijk geen middel zijn om (blijvend) het wettelijke (termijn)stelsel te omzeilen. Zo niet, wordt de verplichte minimumduur een lege doos.

Aangezien de artikelen 7:291 t.e.m. 7:300 van het *Nederlandse* NBW niet van toepassing zijn, eindigt de kort-duur-overeenkomst, tenzij partijen anders bepalen, van rechtswege zonder dat daartoe een opzegging is vereist (zie art. 7:228, lid 1 NBW)⁶⁹⁸. Maar indien het gebruik van het goed langer dan 2 jaar duurt, wordt de overeenkomst van rechtswege voor een duur van 5 jaar geacht te zijn aangegaan (die in beginsel met 5 jaar zal worden verlengd; *supra*, nr. 84) waarop de 2 verstreken jaren in mindering worden gebracht (art. 7:301, lid 2 NBW). Op die manier wordt misbruik vermeden⁶⁹⁹. Het voorgaande geldt slechts indien het gebruik na de toegelaten 2 jaar is voortgezet. Een overeenkomst voor één jaar kan dus (anders dan tot voor kort in Frankrijk; hierna), probleemloos met een jaar worden verlengd. Het feitelijke gebruik geldt als referentiepunt. Op de eerste dag van het derde jaar kan de ‘zittende’ huurder op 3 jaar extra rekenen. Een letterlijke interpretatie impliceert dat dit ook zou gelden voor de huurder die, niettegenstaande zijn verplichting dienaangaande, niet

⁶⁹⁵ Voor de motivering: MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 8. Zie ook de conclusie van adv.-gen. BERGER voor HR 15 december 1978, *NJ* 1979, 195. De noodzaak van deze mogelijkheid was in *Nederland* onder de oude 1624-regeling overigens sterker aanwezig dan onder de huidige 290-regeling. Thans wordt voor partijen meer ruimte gecreëerd door het semi-dwingende karakter van de regeling (*supra*, nr. 47). Voor *Frankrijk*: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 86 e.v.

⁶⁹⁶ RUET 2006, nr. 75 (“une marge de souplesse contractuelle”); J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21542. Vgl. O. LITTY, *Inégalité des parties et durée du contrat*, nr. 90: “L’encadrement légal de la durée du contrat de location n’est pas d’une rigidité totale. A côté du régime ‘normal’ du bail, le législateur permet aux parties de conclure, sous certaines conditions, ce que certain auteurs appellent un « contrat court », convention dérogatoire dont la durée est inférieure aux minima de principe”.

⁶⁹⁷ En die in Frankrijk niet bij machte zijn de *pas-de-porte* te kunnen storten. Zie BLATTER 2006, nr. 200. Tevens MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 3000.

⁶⁹⁸ Vgl. onder het oude recht: HR 8 juli 1991, *NJ* 1991, 764.

⁶⁹⁹ Let wel, voor het verstrijken van de termijn van 2 jaar kunnen partijen een *andere* overeenkomst sluiten, die onder het normale regime van art. 7:292, lid 1 NBW valt. In dat geval komen de 2 verstreken jaren *niet* in mindering op de duur van de nieuwe overeenkomst. Het is ook mogelijk een andere overeenkomst aan te gaan die afwijkt van de 5 + 5 *regel*, voor zover die afwijking in het voordeel van de huurder is, of goedkeuring daarvan werd verkregen overeenkomstig art. 7:291, lid 2 NBW (art. 7:300, lid 3 NBW); EVERS 2003, nr. 5.4.5. Indien de rechter dit verzoek afwijst, kan hij op verzoek van de verhuurder tevens bepalen dat de overeenkomst wordt beëindigd en het tijdstip van de ontruiming vaststellen. Die vaststelling geldt als een veroordeling tot ontruiming tegen dat tijdstip (art. 7:301, lid 4 NBW).

(tijdig) tot ontruiming is overgegaan. Die opvatting wordt afgekeurd in de rechtsleer. Onrechtmatig gebruik mag niet worden beloond⁷⁰⁰.

Het Franse regime is vergelijkbaar. De huur eindigt in beginsel door het verstrijken van de overeengekomen duur⁷⁰¹. De vrijheid om niet onder het wettelijke statuut te vallen is strikt beperkt in de tijd: maximaal 2 jaar. Tot voor kort konden partijen (anders dan in Nederland) slechts 1 keer een huur van korte duur afsluiten; zelfs indien ze de maximale termijn van 2 jaar niet uitputten⁷⁰². Een ‘*bail dérogatoire*’ is was een eenmalig feit. Opeenvolgende contracten van korte duur, zelfs indien ze in totaal niet meer dan 2 jaar bedragen, werden niet toegelaten. In navolging van het *Rapport Pelletier* (nr. 80) werd die regel bijgesteld bij de wet van 4 oktober 2008. Voortaan kunnen partijen binnen de grens van 2 jaar meerdere korte-duur-contracten afsluiten⁷⁰³. Blijft de huurder langer dan 2 jaar in het goed, en wordt hij daar door de verhuurder gelaten⁷⁰⁴, dan komt hij in principe automatisch in het wettelijke statuut terecht. De huur wordt vervangen door een nieuwe huur van 9 jaar, onderworpen aan de wettelijke handelshuurreglementering⁷⁰⁵. De contractvoorwaarden zijn in principe dezelfde als de verstreken huur⁷⁰⁶; wel beschikken de partijen over een termijn van 2 jaar om, ingeval ze niet tot een akkoord komen, de huurprijs in rechte te laten vaststellen, op basis van de huurwaarde (‘*valeur locative*’; daarover *infra*, nr. 214)⁷⁰⁷. Hetzelfde geldt indien partijen de huur zouden hernieuwen of een nieuwe huur zouden overeenkomen met betrekking tot hetzelfde lokaal (art. L. 145-5 C.com.). Ook dan komt een nieuwe huur van 9 jaar tot stand⁷⁰⁸. Althans in theorie. De *Cour de cassation* aanvaardt namelijk dat de huurder alsnog een nieuwe huur van minder dan 2 jaar kan afsluiten bij het verstrijken van de eerste huur⁷⁰⁹, waarbij partijen⁷¹⁰ ondubbelzinnig verzaken aan de toepassing van de wettelijke

⁷⁰⁰ EVERS 2003, nr. 5.4.4.

⁷⁰¹ Cass. fr. 3^e civ. 15 maart 1972, *Bull.civ.* III, nr. 182.

⁷⁰² Cass. fr. 3^e civ. 25 november 1975, *Bull.civ.* III, nr. 345, *JCP G* 1976, II, 18337, noot BOCCARA. Zie recentelijk ook: Cass. fr. 3^e civ. 21 maart 2006, *JurisData*: 2006-032878, *Loyers et copr.* 2006, comm. 104, noot PEREIRA OSOUF.

⁷⁰³ Zie J.-P. BLATTER, “La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l’économie et les baux commerciaux”, *AJDI* 2008, 652.

⁷⁰⁴ Wat bv. niet het geval is indien die de huur opzegt. Cass. fr. 3^e civ. 3 april 1996, *Bull.civ.* III, nr. 95. Omtrent die verplichting (hij moet namelijk bewijzen dat hij zich heeft verzet) o.m. Cass. fr. 3^e civ. 13 juli 1999, *JurisData*: 1999-003108, *Loyers et copr.* 2000, comm. 167, noot BRAULT en PEREIRA. Tevens RUET 2006, nr. 79.

⁷⁰⁵ Zie Cass. fr. 3^e civ. 22 januari 2003, *Bull.civ.* III, nr. 12. Bv. recentelijk (geen toepassing van statuut): Cass. fr. 3^e civ. 14 juni 2006, *Bull.civ.* III, nr. 147: “*dès lors que le bail dérogatoire (een onderhuur, nvdr) avait été résilié par l’effet de la résiliation du crédit bail (...) (de hoofdovereenkomst, nvdr), le locataire, qui s’était maintenu dans les lieux, n’était pas fondé à invoquer le bénéfice d’un bail commercial de droit commun*”.

⁷⁰⁶ CA Parijs 16 januari 1990, *JurisData*: 1990-021348, *JCP E* 1990, II, 15923, nr. 6-3, noot MONÉGER.

⁷⁰⁷ Cass. fr. 3^e civ. 14 december 2005, *Bull.civ.* III, nr. 246, *AJDI* 2006, 465, noot DUMONT, *Loyers et copr.* 2006, comm. 35, noot BRAULT. Tevens: Cass. fr. 3^e civ. 5 februari 2008, *Gaz.Pal.* 2008, nr. 190, 15, noot BARBIER.

⁷⁰⁸ Let wel, opdat een huur van 9 jaar tot stand komt, moet aan de toepassingsvoorwaarden, vermeld in art. L. 145-1 C.com., zijn voldaan, behoudens het vereiste van inschrijving in het handelsregister (*cf. supra*, nr. 50). Zie Cass. fr. 3^e civ. 5 juli 1995, *Bull.civ.* III, nr. 166, *AJPI* 1996, 46, noot BLATTER (lokaal); Cass. fr. 3^e civ. 16 juni 2004, *Bull.civ.* III, nr. 121, *AJDI* 2004, 853, noot BLATTER (*fonds de commerce*); Cass. fr. 3^e civ. 30 april 1997, *Bull.civ.* III, nr. 92, *JCP N* 1997, II, 1538, noot MONÉGER (geen inschrijving).

⁷⁰⁹ Over het ogenblik waarop zo’n verzaking aan het wettelijke regime mogelijk is, nl. na het verstrijken van de eerste huur: Cass. fr. 3^e civ. 20 februari 1985, *Bull.civ.* III, nr. 39, *JCP* 1986, 2, 20639, noot BOCCARA; Cass.

bepalingen betreffende de ‘*bail commercial*’⁷¹¹. De rechtsleer bekritiseert die rechtspraak. Ze ontzegt de huurder namelijk de stabiliteit die de wetgever hem in principe (via de minimumduur) toekent. De verhuurder heeft hierdoor immers een sterk wapen in handen om het stabiliteitsoogmerk van de wetgever volledig uit te hollen. Het volstaat om één keer een korte-duur-contract te sluiten en vervolgens telkenmale een afstand van het statuut te eisen. Weigert de huurder, dan wordt hij buitengezet⁷¹².

93. Geen bindende korte duur in België. – Ik zei al dat tijdens de totstandkoming van de Handelshuurwet de idee van korte-duur-contracten aan bod is gekomen. Het oorspronkelijke regime leunde sterk aan bij het huidige Nederlandse recht. Zo was bepaald dat de duurtijd 9 jaar bedraagt, “behoudens strijdige overeenkomst die door de vrederechter van het gebied waar het onroerend goed gelegen is, werd bekrachtigd”. Het recht om een huurovereenkomst te sluiten voor een duurtijd van minder dan 9 jaar, werd beperkt tot de eerste bezetting⁷¹³. De idee was dat een huurder kan wensen zich slechts voor een eerste proeftijd te verbinden, of een eigenaar kan wensen het voor zichzelf voor te behouden binnen een termijn van minder dan 9 jaar, bv. om er een kind in te vestigen. Deze mogelijkheid bleef beperkt tot de eerste bezetting. Zo niet, zou wetsontduiking in de hand worden gewerkt, en zou de wet haar doel voorbij schieten⁷¹⁴. Tijdens de openbare behandeling stelden sommige leden van de Kamer voor om dit recht uit te breiden tot latere inbezittingen. Anderen ijverden daarentegen voor de volledige afschaffing ervan. Die laatste zienswijze haalde de bovenhand⁷¹⁵. De commissieleden pleitten er later – doch zonder succes – nogmaals voor om de bepaling toch te behouden, omdat “de contractuele vrijheid voor een eerste inbezitting overeenkomt met het rechtmatige belang van beide partijen”. Een uitbreiding ervan tot latere inbezittingen werd afgewezen omdat zulks de toepassing van de wet zou ontzenuwen, waarvan een essentieel doel de stabiliteit van de huurovereenkomst is⁷¹⁶. In de Senaat werd de idee van goedgekeurde contracten van korte duur echter definitief verlaten⁷¹⁷.

Daarnaast werden initieel een aantal overeenkomsten buiten de termijnbeschermingsregeling gesloten. Let wel, enkel de wettelijk verplichte *duurtijd* werd niet van toepassing verklaard. Deze zgn. omstandigheidsovereenkomsten, waarvan de duur beperkt is tot de gebeurtenissen die ze uitlokten, konden niet aan de wettelijke duur worden

fr. 3^e civ. 9 maart 1993, *Bull.civ.* III, nr. 25. Zie ook CHR. DENIZOT, “Baux dérogatoires et renonciation au statut des baux commerciaux”, *AJDI* 2004, 543.

⁷¹⁰ Zie Cass. *fr.* 3^e civ. 24 november 2004, *Bull.civ.* III, nr. 211.

⁷¹¹ Sinds Cass. *fr.* 3^e civ. 10 juli 1973, *Bull.civ.* III, nr. 175. Recentelijk bv.: Cass *fr.* 3^e civ. 25 februari 2004, *AJDI* 2004, 552; CA Parijs 8 juni 2006, *AJDI* 2007, 131, noot DENIZOT.

⁷¹² Zie C. BOULOGNE-YANG-TING, “Réflexions sur la durée dans les rapports locatifs réglementés”, *l.c.*, nr. 37 ; A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 143.

⁷¹³ Zie daartoe *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 362, 2 (amendement tot vervanging van toenmalig art. 4). Aangenomen in de commissie: *Parl. St.* Kamer 191947-1948, nr. 20, 64 (art. 3).

⁷¹⁴ *Parl. St.* Kamer 1947-48, nr. 20, 10-11.

⁷¹⁵ Het voorstel werd aldus niet weerhouden in eerste lezing van de tekst: *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 101, 3 (art. 3).

⁷¹⁶ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 128, 2. De oorspronkelijk voorgestelde tekst werd opnieuw ingevoerd.

⁷¹⁷ Zie al *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 14 (art. 3). Zie de poging tot herinvoering: *Parl. St.* Senaat 1949 (buitengewone zitting), nr. 12 (amendement tot wijziging art. 3).

onderworpen⁷¹⁸. Alle andere bepalingen van de Handelshuurwet bleven onverminderd gelden⁷¹⁹. In de Senaat werden deze korte-duur-contracten van meet af aan volledig *buiten* de wet geplaatst⁷²⁰. Dat leidde uiteindelijk tot huidig art. 2, 1° Handelshuurwet, betreffende de zgn. gelegenheidsverhuringen. Het zijn geen handelshuurcontracten. Zij worden buiten de toepassing van de Handelshuurwet gesloten (*supra*, nr. 71).

Kortom: korte-duur-contracten zijn in het Belgische handelshuurrecht onbestaande. Het is weliswaar mogelijk de minimumduur in het enkele voordeel van de huurder in te korten (*supra*, nr. 86). Op die manier zijn contracten van kortere duur conventioneel concipieerbaar, doch met dien verstande dat de huurder hierop te allen tijde eenzijdig kan terugkomen, waardoor de huurovereenkomst alsnog voor 9 jaar zal gelden. De verhuurder heeft bijgevolg geen enkele inspraak noch enige garantie. Teneinde partijen ook voor hun initiële huurovereenkomst afdoende flexibiliteit te bieden, en dus in voorkomend geval handelshuurcontracten voor minder dan 9 jaar te sluiten, doch met bindende kracht *voor beide partijen*, wordt vaal toepassing gemaakt van art. 3, lid 4 Handelshuurwet (*infra*, nr. 123)⁷²¹.

2. Onderhuur

94. Minimumduur, doch niet langer dan de hoofduur. – Een onderhuurovereenkomst met betrekking tot het gehuurde handelspand – die zelf aan de toepassingsvoorwaarden van de Handelshuurwet voldoet⁷²² – moet in het *Belgische* recht, bij toepassing van art. 1165 B.W., een minimumduur van 9 jaar hebben⁷²³. Tussen partijen is de onderhuurovereenkomst immers een zelfstandige, gewone handelshuurovereenkomst, waarop art. 3, lid 1 Handelshuurwet van toepassing is. Ook in Frankrijk en Nederland is een onderhuurovereenkomst in beginsel aan de verplichte minimumduur onderworpen. Het wettelijke regime is integraal op de onderhuurovereenkomst van toepassing. De Belgische Handelshuurwet bepaalt echter uitdrukkelijk dat de duur van de onderhuur niet langer mag zijn dan die van de hoofduur (art. 3, lid 2 Handelshuurwet). M.a.w.: het verbod om een kortere termijn dan 9 jaar te bedingen, geldt weliswaar ook voor onderverhuringen, doch zonder dat de duur van de hoofduur mag

⁷¹⁸ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 3.

⁷¹⁹ In die zin werd bepaald dat “in afwijking van artikel 3 (de verplichte minimumduur, *nvdr*) kunnen voor een kortere duur worden gesloten: 1) de huurovereenkomsten die, wegens de aard van het goed, of wegens zijn bestemming of de gebruiken, normaal wordt toegestaan voor een bepaald tijdperk, zoals voor een seizoen, een jaarbeurs, enz.; 2) de huurovereenkomsten toegestaan door de voorlopige beheerders van andermans goederen”. Zie tekst in eerste lezing aangenomen in de Kamer (art. 5): *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 101. Zie ook *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 128, 3 hieromtrent.

⁷²⁰ Zie *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 14 (art. 2).

⁷²¹ Vgl. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 102: “*Nous désirions qu’on pût prévoir les baux de moins de neuf ans, pour autant que le juge de paix appelé à les entériner estime qu’ils répondent à l’intérêt des deux parties. Certaines circonstances exigent plus de souplesse. (...) il ne fait pas exclure pareilles hypothèses, mais au contraire se montrer bienveillant à cet égard, sans aucune espèce de méfiance a priori*”.

⁷²² Zie *Hand.* Senaat 7 november 1950, 571. In die zin ook: PATERNOSTRE, nr. 89, p. 122.

⁷²³ Het betreft de normale onderhuurovereenkomsten; niet de bijzondere soort van art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet, waarbij de onderhuurder rechtstreeks huurder wordt; cf. *infra*, nr. 180. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1570.

worden overschreden⁷²⁴. Op grond van het beginsel ‘*Nemo plus iuris transferre quam ipse habet*’, kan de hoofdhuurder immers niet meer rechten verschaffen dan waarover hij zelf beschikt⁷²⁵. Deze uitzondering op de algemene minimumduur van 9 jaar is ingegeven “*par la force même des choses*”⁷²⁶. Of deze regel een bevestiging inhoudt van het gemeenrechtelijke principe, dan wel – in afwijking hiervan – impliceert dat de onderhuur automatisch eindigt bij het verstrijken van de hoofdhuur is niet duidelijk. De rechtsleer is verdeeld. Art. 3, lid 2 Handelshuurwet bevestigt m.i. zonder meer het gemeenrechtelijke principe *nemo plus iuris transferre*. Daarmee wilde de wetgever elke twijfel omtrent de toepassing ervan uitsluiten⁷²⁷. Immers, de onderhuurovereenkomst is een autonoom contract tussen de hoofdhuurder en de onderhuurder. Niets belet de hoofdhuurder om aan de onderhuurder meer rechten toe te staan in de onderhuurovereenkomst, doch die zullen niet aan de verhuurder tegenwerbaar zijn⁷²⁸. Bijgevolg zal de onderhuurder kunnen worden uitgezet door de verhuurder. De onderhuurder zal zich tegen de hoofdhuurder keren om vergoeding te krijgen. Art. 3, lid 2 Handelshuurwet bevestigt die regel⁷²⁹, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding: “*la disposition suivant laquelle la sous-location ne peut pas être conclue pour une durée supérieure à celle restant à courir pour le bail principal n’est-elle que l’application du droit commun: nemo plus iurus*”⁷³⁰.

Het is – tussen haakjes – dit uitgangspunt dat in *Nederland* aanleiding heeft gegeven tot het invoeren van art. 7:306 NBW. Doordat de onderhuur altijd *na* de hoofdhuur tot stand komt, en temporeel dus voor problemen zorgde omdat de onderhuurder jegens de hoofdhuur aanspraak kan maken op de ‘normale’ termijnbescherming van 5 + 5-regel, moest men allerlei parallelle beëindigingsprocedures voeren om de onderhuur gelijktijdig, en dus zonder schadevergoeding te kunnen uitzetten (*cf. infra*, nr. 157). Zo niet, werd de onderhuurder uitgezet door de verhuurder, en was de hoofdhuurder vergoeding verschuldigd aan de onderhuurder⁷³¹. Daarom bepaalt art. 7:306, lid 1 NBW thans dat een onderhuurovereenkomst van bedrijfsruimte eindigt op het door de rechter op vordering van de hoofdverhuurder overeenkomstig art. 7:296, lid 5 NBW vastgestelde tijdstip van ontruiming. M.a.w.: het einde van de hoofdhuur brengt, zoals in Frankrijk (hierna), *automatisch* het einde van de onderhuur

⁷²⁴ Cass. 3 februari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 629.

⁷²⁵ Zie *Parl. St.* Senaat 1949-50, nr. 36, 6. Vgl. PAUWELS, p. 56, nr. 82.

⁷²⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, p. 94, nr. 1573; LOUVEAUX, nr. 327.

⁷²⁷ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 6: “De tweede betekent, dat indien de huurder-handelaar aan een andere handelaar onderverhuurt, de onderhuurder door de wet beschermd wordt betreffende de duur van zijn overeenkomst, maar zonder dat deze ooit de termijn van de hoofdhuur mag overschrijden. Is deze laatste beperking onmisbaar? De Commissies zijn van oordeel, dat de stelregel ‘*nemo plus iuris transferre quam ipse habet*’ onbetwistbaar geldt in geval van overdracht, doch lichter aanvechtbaar is in geval van onderhuur”.

⁷²⁸ DE PAGE, nr. 732; M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *Le louage des choses*, I, *Les baux en général*, in *Les Nouvelles*, Brussel, 2000, nr. 277.

⁷²⁹ In dezelfde zin: D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel I, Brussel, 2004, 19.

⁷³⁰ *Hand. Senaat* 7 november 1950, 572, en verder: “*Ainsi, quelle que soit la nature de la sous-location, si même il s’agit d’habitation, on ne pourra en aucun cas sous-louer pour une durée supérieure à celle qui reste à courir pour le bail principal*”.

⁷³¹ Zie EVERS 2003, nr. 6.7.1. Zie ook omtrent de contractuele moduleringen die werden doorgevoerd (vooral in brouwerijcontracten) om beide overeenkomsten qua duur op elkaar af te stemmen: KERPESTEIN 2007, 455.

met zich mee⁷³². Althans, voor zover de hoofdhuur eindigt op vordering van de hoofdverhuurder; *niet* in andere gevallen van beëindiging van de hoofdhuur. Dan kan de hoofdverhuurder, zoals voorheen in *alle* gevallen, toch de ontruiming vorderen, maar kan de onderhuur aanspraak maken op schadevergoeding jegens de hoofdhuurder. Wel moet de hoofdhuurder voldoende over de belangen van de onderhuurder waken bij beëindiging van de hoofdhuur. Zo niet, zal hij alsnog tot vergoeding gehouden kunnen zijn (*infra*, nr. 186). In *Frankrijk* wordt zelfs principieel aanvaard dat de onderhuur in elk geval ten laatste op het einde van de hoofdhuur automatisch eindigt⁷³³.

Een aantal auteurs oordeelt dat art. 3, lid 2 Handelshuurwet een gelijkaardig resultaat meebrengt⁷³⁴. Deze bepaling houdt een dwingend verbod in. Strijdige bedingen moeten bijgevolg voor ongeschreven worden gehouden. De traditionele rechtsleer spreekt van nietigheid (*cf. supra*, nr. 48)⁷³⁵. Art. 3, lid 2 Handelshuurwet is volgens deze auteurs een afwijking van het gemeenrechtelijke principe. Het is geen kwestie van niet-tegenwerpbaarheid, maar van 'nietigheid'. Sommige rechtsleer meent zelfs dat niet enkel beide partijen (hoofdhuurder en onderhuurder) die sanctie kunnen invoeren, maar ook de verhuurder⁷³⁶. Daarmee kan niet worden ingestemd. De relativiteit van overeenkomsten (art. 1165 B.W.) verzet zich er tegen dat de verhuurder een ongeldige clause uit de onderhuurovereenkomst doet sanctioneren.

M.i. is art. 3, lid 2 Handelshuurwet geen kwestie van niet-tegenwerpbaarheid *of* voor-onbestaande-houden, maar van *én* het een *én* het ander, doch vanuit een ander perspectief: *niet-tegenwerpbaarheid* ten aanzien van derden (de verhuurder); *voor ongeschreven houden* tussen partijen. Trouwens, deze bepaling geeft slechts aanleiding tot problemen indien en in de mate dat de hoofdhuur niet zou worden hernieuwd. Een onderhuur van 15 jaar is op zichzelf niet problematisch indien de negenjarige hoofdhuur bv. drie maal wordt hernieuwd. Op geen enkel ogenblik zal art. 3, lid 2 Handelshuurwet in het vizier komen. Anders is het indien de hoofdhuur vroeger eindigt dan de hoofdhuur. T.a.v. de verhuurder is die dan niet tegenwerpbaar voor het resterende deel. Maar sinds de wetswijziging van 1955 heeft deze bepaling m.i. een *extra* dimensie gekregen. Art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet veronderstelt namelijk dat de hoofdhuur en onderhuur op hetzelfde ogenblik eindigen (*infra*, nr. 184). Enkel dan kan de onderhuurder zijn rechtstreeks recht op hernieuwing ten aanzien van de verhuurder succesvol uitoefenen. Om die reden wordt op art. 3, lid 2 Handelshuurwet een beroep gedaan om de onderhuur te laten herleiden tot de duur van de hoofdhuur. T.t.z. de onderhuurder kan laten gelden dat de onderhuur samen met de hoofdhuur eindigt, teneinde zijn rechtstreeks recht op hernieuwing veilig te kunnen stellen. Bijgevolg is een clause die in een langere

⁷³² Voor de gemeenrechtelijke regel (geen automatisch einde): H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, nr. 5.9.9. Zie ook *Kamerstukken* II 1969/70, 8875, nr. 6, 5: "De onderhuurder is in zijn positie afhankelijk van de huurder. Eindigt de hoofdhuur, dan zal in feite het huurgenot van de onderhuurder eindigen, omdat de eigenaar hem tot ontruiming zal kunnen noodzaken".

⁷³³ Cass. fr. 3^e civ. 10 oktober 1979, *Bull.civ.* III, nr. 173. Tevens o.m.: J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21136; BLATTER 2006, nr. 911.

⁷³⁴ In die zin bv. (op grond van caducité weliswaar): P.A. FORIERS, *Groupes de contrats et ensembles contractuels. Quelques observations en droit positif*, Brussel, 2006, 70.

⁷³⁵ Bv. Vred. Aarschot 17 december 2002, RW 2005-2006, 751.

⁷³⁶ PAUWELS, nr. 83.

duur voorziet dan de looptijd van de hoofdhuur ‘nietig’ (lees: de clause wordt in die mate voor niet-geschreven gehouden). De onderhuurder (en hij alleen) kan de automatische inkorting van de contractduur kan eisen (bv. door hernieuwingsaanvraag tevens aan de verhuurder te sturen; *infra*, nr. 182). Doet de onderhuurder hierop geen beroep, dan geldt de normale regel van niet-tegenwerpbaarheid, zoals hiervoor uiteengezet.

95. Informatieplicht. – Een belangrijk probleem hierbij is in *België* het gebrek aan informatieverschaffing aan de onderhuurder. Anders dan de Woninghuurwet (art. 4, § 2, lid 4), legt de Handelshuurwet de hoofdhuurder geen kennisgevingsplicht op jegens de onderhuurder omtrent diens statuut als onderhuurder en de omvang van zijn rechten. Dat belet echter niet dat er in voorkomend geval sprake kan zijn van een *culpa in contrahendo*⁷³⁷. In *Frankrijk* bestaat evenmin een wettelijke informatieplicht⁷³⁸. Die bestaat wel in *Nederland*. De onderhuurder moet het risico kunnen inschatten dat zijn huurovereenkomst vroegtijdig eindigt ingevolge het eindigen van de hoofdhuur. Indien de hoofdhuurder de onderhuurder niet juist heeft voorgelicht omtrent de termijn waarvoor de hoofdhuur geldt of is aangegaan, is hij aansprakelijk (art. 7:306, lid 2 NBW).

§ 5. UITBREIDINGEN

96. Beginsel. – De lokalen die rechtstreeks tot handel zijn bestemd, zijn in *België* onderworpen aan de minimumduur van art. 3 Handelshuurwet. Maar met het oog op een efficiënte bescherming, breidt de wet de minimumduur uit tot sommige andere lokalen, van belang voor de commerciële activiteiten van de huurder, zonder dat die rechtstreeks tot kleinhandel zijn bestemd⁷³⁹. Het betreft woonlokalen en bijlokalen. Enkel op het vlak van de duur zijn er gevolgen. De andere bepalingen van de Handelshuurwet blijven buiten toepassing⁷⁴⁰. Bedoeld is het geval waarbij de eigenlijke handelsruimte en de andere lokalen (zgn. ‘*locations jointes*’) bij afzonderlijke huurovereenkomsten worden gehuurd. Vallen beide onder dezelfde overeenkomst, dan volstaat toepassing van art. 1 Handelshuurwet (“*in hoofdzaak* bestemd tot kleinhandel”; *supra*, nr. 60): de duur is dan automatisch 9 jaar (bij toepassing van art. 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 81). Art. 4 Handelshuurwet veronderstelt dat de accessoire lokalen worden gehuurd op grond van een *ander* huurcontract dan de handelshuurovereenkomst (zonder dat het noodzakelijk andere partijen betreft)⁷⁴¹.

Welke lokalen worden bedoeld? Twee soorten: woonlokalen (art. 4, lid 1 Handelshuurwet) en tot de uitoefening van de handel nodige bijlokalen (art. 4, lid 2

⁷³⁷ In die zin: P. DE SMEDT, “Art. 3, lid 2 H.H.W.: Over de duur van de onderhuur en de aansprakelijkheid van de onderverhuurder” (noot onder Vred. St.-Kwintens-Lennik 22 januari 1996), *AJT* 1996-1997, 226.

⁷³⁸ Zie S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 250.450.

⁷³⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1525, p. 74.

⁷⁴⁰ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1525, p. 73-74, nogal overdreven : “(...) *des baux qui, non régis par la loi, bénéficient sinon de toutes ses faveurs, du moins d’un régime de protection (...)*”; maar realistisch in nr. 1527. Tevens LOUVEAUX, nr. 105.

⁷⁴¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1526. Tevens: PAUWELS/RAES, nr. 301; FREDERICQ, nr. 496.

Handelshuurwet). Voor de bijkomende bescherming van *woonlokalen* is vereist dat de verhuurde plaatsen deel uitmaken van hetzelfde gebouwencomplex, én dat beide plaatsen gehuurd worden van dezelfde verhuurder⁷⁴². Bv.: de verhuring bij afzonderlijke overeenkomsten (tussen dezelfde partijen) van een appartement en een handelsruimte, gelegen in hetzelfde appartementsgebouw, waarbij de handelaar woont in het appartement. De huur van het appartement zal automatisch 9 jaar bedragen. Daarbij rijst trouwens de vraag naar de verhouding met de bepalingen van de (latere) Woninghuurwet. Heeft de Handelshuurwet voorrang? M.i. wel, aangezien de woonruimte een *accessorium* van de handelshuurovereenkomst uitmaakt. De bepalingen van de Handelshuurwet moeten primeren. Bijgevolg blijven bv. korte-duur-contracten (art. 3, § 6 Woninghuurwet) in dit geval dode letter, als de huurder zulks wil (art. 4 Handelshuurwet is van dwingend recht, ten voordele van de huurder⁷⁴³). Bovendien bepaalt art. 1, § 2 Woninghuurwet dat de bepalingen ervan niet van toepassing zijn wanneer de overeenkomst op grond waarvan de woning aan de huurder wordt toegewezen *ondergeschikt is aan een hoofdovereenkomst die betrekking heeft op de functie of de bedrijvigheid van de huurder*⁷⁴⁴. Dat impliceert m.i. dat behoudens voor wat de duur betreft (want daarvoor geldt de Handelshuurwet), het gemene huurrecht van toepassing is. Voor de nodige *handelslokalen* is, in tegenstelling tot de woonlokalen, niet vereist dat ze tot het zelfde gebouwencomplex behoren; evenmin dat dezelfde persoon zowel de handelslokalen als de bijlokalen verhuurt⁷⁴⁵. In dat laatste geval wordt evenwel vereist dat in het huurcontract van het bijlokaal uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van de handelsbestemming⁷⁴⁶. Op die manier wordt vermeden dat de verhuurder wordt verschalkt door een automatische duur van 9 jaar⁷⁴⁷. Enkel de ‘nodige’ bijlokalen worden trouwens beschermd; niet de louter ‘nuttige’⁷⁴⁸. De Handelshuurwet spreekt bovendien van ‘lokalen’; vermits de wettekst eng moet worden uitgelegd, vallen *niet-bebouwde gronden* daar volgens de rechtsleer niet onder⁷⁴⁹. Bv.: indien door de eigenaar van een café een naburig perceel grond mondeling wordt gehuurd als parking, is de Handelshuurwet hierop *niet* van toepassing. Het betreft een mondelinge huur van gemeen recht. Ik ben het daar niet mee eens. Men moet telkens *in concreto* beoordelen of een onbebouwd onroerend goed al dan niet een bijlokaal is⁷⁵⁰. Het zou onlogisch zijn te aanvaarden dat onbebouwde goederen wél rechtstreeks bescherming krijgen (art. 1 Handelshuurwet; *supra*, nr. 53), vermits ze tot kleinhandel kunnen zijn bestemd, terwijl zulks

⁷⁴² Zie *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 12. PAUWELS, nr. 79; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1528.

⁷⁴³ Vgl. *Cass.* 19 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 699.

⁷⁴⁴ In dezelfde zin: P. DE SMEDT, “Enkele kanttekeningen bij de huur van bijlokalen gebruikt als woonruimte in het kader van een handelshuur”, *Huur* 1997-1998, 233; A. VAN OEVELEN, “Het huurrecht anno 1991”, *RW* 1990-1991, 1467 (toepassing maken van het beginsel *accessorium sequitur principale*).

⁷⁴⁵ PAUWELS, nr. 81.

⁷⁴⁶ PAUWELS, nr. 80. Zie ook *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 7. Om die reden moet het contract verplicht schriftelijk zijn: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 49, p. 121-122.

⁷⁴⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1529.

⁷⁴⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1529, p. 76: “leur privation est de nature à compromettre l’exploitation du fonds.” In dezelfde zin: PAUWELS/RAES, nr. 301; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 49, p. 121; PATERNOSTRE, nr. 96; LOUVEAUX, nr. 104. Vgl. *infra* het criterium in *Frankrijk*.

⁷⁴⁹ *Parl. St. Kamer* 1950-1951, nr. 124, 6; PAUWELS, nr. 80; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1529, p. 76. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 49, p. 122; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 22, p. 57; LOUVEAUX, nr. 104.

⁷⁵⁰ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 96;

niet het geval is indien ze (onrechtstreeks) nodig zijn voor die kleinhandel. In beginsel geldt voor de huur van deze lokalen dus ook een duur 9 jaar. Als de bijkomstige lokalen pas in de loop van de handelshuur worden gehuurd, *kan* de duurtijd ervan evenwel worden beperkt tot de resterende duur van de handelshuur (art. 4, *in fine* Handelshuurwet). Ze hebben in dit geval niet noodzakelijk het statuut van de hoofdovereenkomst. Let wel: het is een mogelijkheid, geen verplichting om te beperken⁷⁵¹.

In *Frankrijk* is eveneens in een bijzondere regeling voorzien voor zgn. bijlokalen die afzonderlijk worden gehuurd. De aldaar genomen optie is echter een volledige bescherming. Het gehele statuut van de '*bail commercial*' wordt van toepassing verklaard, niet slechts de duur. In principe is het wettelijke regime slechts van toepassing op een '*local principal*' (i.t.t. *local accessoire*), namelijk de plaats waar de commerciële activiteiten worden uitgeoefend; waar de cliëntèle wordt ontvangen. Bijlokalen, waar niet de eigenlijke onderneming in wordt gevoerd (zoals magazijnen), worden echter beschermd indien er zo'n hoofdlokaal is, en ze *noodzakelijk* zijn voor de uitbating van de handelszaak. Zij genieten van de wettelijk bescherming indien ze toebehoren aan dezelfde eigenaar als het goed waarin de hoofdinrichting is gevestigd, en het ontzeggen ervan aan de huurder de bedrijfsvoering in het gedrang zou brengen. De wet van 1926 had als criterium de noodzaak ervan voor de handelszaak; het decreet van 1953, de onmisbaarheid. Thans (sinds de wet van 12 mei 1965) kijkt men of de uitbating van de handelszaak in het gedrang wordt gebracht als de huurder er niet over kan beschikken. Ondanks de terminologische wijzigingen, wordt stevast de *noodzaak* van de lokalen voor de handelszaak onderzocht⁷⁵². Daartoe wordt de economische band tussen beide nader beschouwd⁷⁵³. De essentie van de handelszaak moet worden aangetast bij afwezigheid het bijlokaal, namelijk: verlies van cliëntèle. Een louter ongemak komt niet in aanmerking. Wanneer beide lokalen door een andere verhuurder worden verhuurd, dan moeten de lokalen "*été loués au vu et au su du bailleur en vue de l'utilisation jointe*"; ook hier is uiteraard vereist dat hun afwezigheid de uitbating van de handelszaak in het gedrang zou brengen.

In *Nederland* worden in het nieuwe huurrecht de onroerende aanhorigheden, t.t.z. bijgebouwen, alsook de bijhorende grond (zelfs indien die niet één perceel vormen), en de afhankelijke woning tot de bedrijfsruimte gerekend (art. 7:290, lid 3 NBW), en dus beschermd zoals de eigenlijke hoofdinrichting. De afhankelijke woning wordt dus eveneens beheerst door de bepalingen betreffende de middenstandsbedrijfsruimte: eindigt de huur van de bedrijfsruimte, dan eindigt de huur automatisch ook ten aanzien van de afhankelijke woning. Met *afhankelijke woning* (voorheen 'onzelfstandige woning' genoemd) beoogde de wetgever de woning, die niet *zonder overwegend praktische bezwaren* door een ander dan de huurder van de bedrijfsruimte kan worden gebruikt⁷⁵⁴. Daarbij spelen zowel bouwtechnische, bedrijfseconomische als functionele overwegingen een rol. De wetgever had een *objectief* criterium voor ogen. De Hoge Raad legt thans het accent op de noodzaak van bewoning

⁷⁵¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1578.

⁷⁵² Vgl. AUQUE, nr. 64.

⁷⁵³ D'ANDIGNE-MORAND, *Baux commerciaux, industriels et artisanaux*, nr. 315.

⁷⁵⁴ *Kamerstukken II 1969/70*, nr. 6, 6. Tevens: EVERS 2003, 3.5.1.

vanwege de aard van het bedrijf⁷⁵⁵. Een afhankelijke woning is niet enkel de tezamen met de bedrijfsruimte als één geheel gehuurde winkelwoning, die bouwtechnisch gezien met de bedrijfsruimte is verbonden, maar ook de afzonderlijke woonruimte, die zonder overwegende praktische bezwaren niet door een ander dan de huurder van de bedrijfsruimte kan worden gebruikt⁷⁵⁶. Omtrent het geval dat de afhankelijke woning wordt onderverhuurd, *infra*, nr. 190). Indien de bedrijfsruimte en de bijhorende grond, dan wel andere lokalen met het oog op bedrijfsuitoefening (bv. een garage of een loods) van verschillende partijen worden gehuurd, moet worden nagegaan of de verhuurder heeft *ingestemd* met het gebruik ervan *tezamen met de bedrijfsruimte*⁷⁵⁷. In dat geval zal ook die grond of dat lokaal als bedrijfsruimte worden beschouwd.

In het *Engelse* recht wordt geen onderscheid gemaakt tussen ‘hoofd- en bijlokalen’. Het ‘beschermingscriterium’ is de ‘*occupation for the purposes of a business (...) of for those and other purposes*’ (*supra*, nrs. 54 en 61). Kortom, het gebruik van de ‘*holding*’ moet in essentie op een onderneming gericht zijn, doch die onderneming moet niet noodzakelijk daarin worden uitgebaat. Het volstaat dat het gehuurde goed ertoe dient. Hoofd- en bijlokalen worden dus niet onderscheiden.

97. Kritiek. – Deze regeling van art. 4 Handelshuurwet wordt bekritiseerd in de rechtsleer⁷⁵⁸. Er is geen consequent systeem uitgewerkt. De Handelshuurwet biedt slechts een halfslachtige oplossing⁷⁵⁹. Het eindpunt van beide overeenkomsten valt namelijk niet noodzakelijk samen (bv. als de handelshuurovereenkomst voor meer dan 9 jaar is aangegaan en partijen niet uitdrukkelijk in een langere duur van de accessoire overeenkomst voorzagen, of indien de duur van de bijlokalen niet wordt beperkt tot die van de handelshuur, die reeds liep. Op het ogenblik van de huurhernieuwing van de handelshuurovereenkomst zorgt dit voorodeloze complexiteit (en sowieso trouwens als de lokalen van een andere verhuurder worden gehuurd)⁷⁶⁰. Daarom was in aanloop van de Handelshuurwet bepaald dat de duur *automatisch*

⁷⁵⁵ In een arrest van 2 december 1977 oordeelde de Hoge Raad nochtans dat de afhankelijke woning niet slechts de woning is die wegens haar feitelijke inrichting niet zelfstandig (dus los van bedrijfsruimte) kan worden verhuurd (HR 2 december 1977, *NJ* 1978, 149.). De Hoge Raad aanvaardde in dit arrest een benadering die *deels* subjectief was, namelijk de bedoeling van partijen (‘als één geheel verhuurd’). Sindsdien keerde de rechtspraak echter, en wordt aanvaard dat de bedoeling van partijen ten aanzien van de kwalificatie van de woning *niet* van doorslaggevende betekenis is (HR 24 januari 1997, *NJ* 1997, 558, noot STEIN; HR 15 juni 2001, *NJ* 2001, 478. Zie ook *Kamerstukken* 2000/01, 26 932, nr. 5, 5.). Een meer objectieve benadering staat dus voorop. Zie daarover ook KERPESTEIN 2007, 425-426; EVERS 2003, nr. 3.5.1, en eerder al SMIT/EVERS 1997, 45. Zie ook de conclusie van adv.-gen. LANGEMEIJER voor HR 15 juni 2001, *NJ* 2001, 478: de bedoeling van partijen is niet een overheersende factor. Beslissend is veeleer of de situatie het praktisch bezwaarlijk maakt dat de woonruimte door een ander dan de huurder van de eigenlijke bedrijfsruimte wordt bewoond.

⁷⁵⁶ EVERS 2003, nr. 3.5.1.

⁷⁵⁷ Zie HR 14 oktober 1983, *NJ* 1984, 253, noot PAS. Tevens: EVERS 2003, nr. 3.4; ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht*, nr. 10.2.1.

⁷⁵⁸ Zie (zeer) kritisch hierover: PATERNOSTRE, nr. 99, p. 129-130 (deze bepaling zou tegen de belangen van de huurder indruisen), alsook (iets milder): LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1533.

⁷⁵⁹ Hetzelfde geldt trouwens voor art. 15 Handelshuurwet, dat het voorwerp van de hernieuwing beschrijft. *Infra*, nr. 235.

⁷⁶⁰ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1530-1531.

zou worden afgestemd op de hoofdverhuring⁷⁶¹. Ook de driejarige perioden voor vroegtijdige beëindiging vallen niet noodzakelijk samen, zodat de vraag rijst wat het lot is van de huurovereenkomst van het bijlokaal, wanneer de handelshuurovereenkomst wordt beëindigd⁷⁶².

Een beter systeem ware om tussen dezelfde partijen de Handelshuurwet in beginsel te laten spelen; ongeacht in hoeveel overeenkomsten (*instrumentum*) zijn hun akkoorden gieten. Voor woonlokalen in hetzelfde goed is dat in beginsel sowieso het geval (art. 1 Handelshuurwet; *supra*, nr. 60). Bijkomstige handelslokalen die van dezelfde verhuurder worden gehuurd, moeten eveneens aan de Handelshuurwet worden onderworpen, ongeacht of ze al dan niet in hetzelfde goed gelegen zijn. Woonlokalen in een ander goed kunnen eveneens aan de Handelshuurwet worden onderworpen indien een duidelijk ondergeschikt verband met de handelslokalen wordt aangetoond. In dat geval is de Woninghuurwet namelijk niet van toepassing (*supra*, nr. 96). Worden bijkomstige handelslokalen van een andere verhuurder gehuurd, dan moet de Handelshuurwet van toepassing worden verklaard indien de verhuurder daartoe instemt. De duur moet in elk geval automatisch worden beperkt tot de duur van de hoofdhuur, zodat hernieuwing van beide gezamenlijk probleemloos mogelijk is. *Accessorium sequitur principale*.

Afdeling 2. Verbouwing

§ 1. VERBOUWRECHT

98. Algemeen. – Omdat smaken en kleuren verschillen, en een handelspand meestal niet is aangepast aan de specifieke noden van een handelszaak, zal de huurder vaak een aantal verbouwingen doorvoeren aan het gehuurde pand om de ontwikkeling van zijn handel te stimuleren of om (in een latere fase) de werking van zijn activiteit te optimaliseren. Het imago van een handelszaak, de *look* ervan, is immers doorslaggevend om cliëntèle aan te trekken. De handelszaak moet met haar tijd en omgeving mee-evolueren. De gehuurde lokalen zullen bij aanvang van de huur op maat van de handelszaak worden gemaakt. Ook naderhand is het noodzakelijk voor de verdere ontplooiing van de handelszaak dat de huurder het gehuurde goed kan aanpassen aan de noden van de handelszaak. Hij moet het maximale profijt uit het goed kunnen halen en het dus naar eigen smaak en wensen aanpassen. Een wijziging van de gedaante of inrichting kan vanuit het perspectief van bedrijfsvoering een zodanig belang hebben dat de uitvoering ervan tegen de wil van de verhuurder gerechtvaardigd kan zijn. Dat is de idee ten grondslag aan de *Belgische* Handelshuurwet. Die voorziet in een omvangrijke

⁷⁶¹ PAUWELS, nr. 81. Zie *Parl. St.* Kamer 1947-48, nr. 20, 12: “zowel voor de (...) woonlokalen als voor de bijkomende handelslokalen, wordt voorzien dat indien de verhuring is beginnen lopen tijdens de hoofdhuurovereenkomst, de duur ervan *automatisch wordt beperkt* tot de periode van de hoofdhuurovereenkomst die nog te lopen blijft. Die beschikking strekt ertoe de gelijkmatigheid en eenheid van het stelsel der verhuring in hun geheel te verzekeren. Zij wordt bijzonder gewettigd door de toepassing van de regels betreffende het recht op hernieuwing (...)”.

⁷⁶² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1532, p. 76-77.

bijzondere regeling betreffende de toelaatbaarheid en de uitvoering van verbouwingswerken. Eenzelfde filosofie is trouwens te vinden in het *Nederlandse* en *Engelse* recht⁷⁶³.

Het *Franse* recht is daarentegen opmerkelijk anders. De gemeenrechtelijke principes worden er onverkort toegepast. Die komen erop neer dat (zoals in het Belgische gemene huurrecht) de verhuurder in beginsel geen enkele wijziging aan de structuur van het goed mag aanbrengen. De afwezigheid van een bijzondere verbouwregeling wordt vastgeknoopt aan het eigendomsrecht van de verhuurder. Het belang van de huurder om de plaats van exploitatie te kunnen aanpassen, en op die manier de service naar zijn cliëntèle performanter te maken, weegt in het Franse recht niet op tegen het eigendomsbelang van de verhuurder om, tenzij hij met verbouwingen toestemt, het goed terug te krijgen zoals hij het verhuurd heeft. Men ziet geen reden om de belangen van de huurder (zwaarder) te laten doorwegen. Niet alleen zou een afwijking van het principiële verbouwverbod de contractuele verhoudingen complex maken (bv. de invloed op de huurprijs), bovendien is zulks moeilijk verzoenbaar met de teruggaveplicht in hoofde van de huurder (art. 1730 C.civ.). Het belangrijkste obstakel is het eigendomsrecht van de verhuurder. De verhuurder moet geen wijzigingen door derden aan zijn patrimonium tolereren⁷⁶⁴.

99. Beginsel. – De toelaatbaarheid van verbouwingswerken (omtrent dit begrip *infra*, nr. 101) is in het *Belgische* huurrecht overgelaten aan de wilsautonomie van de partijen. Bij gebrek aan een conventionele regeling worden noodzakelijke werken of werken die volgen uit het genot toelaatbaar geacht (zgn. werken van inwendige schikking), mits de huurder de algemene zorgvuldigheidsplicht als goede huisvader naleeft en rekening houdt met het feit dat hij het gehuurde goed op het einde van de overeenkomst zal moeten teruggeven⁷⁶⁵. Alle andere werken zijn in beginsel verboden, tenzij met toestemming van de verhuurder. Zonder toestemming kan de huurder niets wijzigen aan het goed. Verbouwingen kunnen zelfs contractueel volledig worden verboden, worden beperkt, of slechts worden toegestaan mits naleving van (strikte) voorwaarden. In de praktijk worden ze doorgaans afhankelijk gesteld van de voorafgaande en schriftelijke toestemming van de verhuurder.

Een dergelijk contractueel totaalverbod, maar ook de toepassing van het gemene recht kan nefast uitvallen voor de huurder, gezien diens economisch belang (*supra*, nr. 98). De Handelshuurwet tempert daarom de contractvrijheid resp. het gemene recht met een dwingende ondergrens. De huurder heeft het recht om het gehuurde goed geschikt te maken

⁷⁶³ De *Engelse* regeling is opgenomen in de Landlord and Tenant Act 1927. Die heeft een *ander*, en beduidend *ruimer* toepassingsgebied dan de LTA 1954. Ik behandel hierna enkel de inhoudelijke regeling, zonder het afwijkende toepassingsgebied nader te beschrijven. Het belangrijkste verschil bestaat erin dat de LTA 1927 de gehele ‘*premises*’ omvat, en niet enkel het gedeelte dat door de huurder wordt gebruikt voor ‘*business*’-doeleinden (zgn. ‘*holding*’). Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 13-03 e.v.

⁷⁶⁴ Zie C. BOULOGNE-YANG-TING, “Le bailleur face aux travaux du locataire commerçant dans l’immeuble loué”, *JCP G* 2005, I, 131, p. 721, nr. 2 en p. 722, nr. 7. Tevens: J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21184: “Au fond des choses, on trouve l’idée que le bien loué est la propriété du bailleur. Ce dernier n’a pas à supporter un aménagement de son patrimoine par le fait d’autrui”.

⁷⁶⁵ Zie hieromtrent M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *Le louage des choses*, I, *Les baux en général*, in *Les Nouvelles*, Brussel, 2000, nr. 1069; Y. MERCHERS, *Les Baux. Le bail en général*, Brussel, 1997, p. 239, nr. 336. Tevens: DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nrs. 1101 e.v.

voor zijn bedrijf. Hij kan, bij gebrek aan toestemming van de verhuurder, de rechter om machtiging verzoeken om alle verbouwingswerken uit te voeren die dienstig zijn voor de onderneming (zie art. 7 Handelshuurwet). Zelfs indien verbouwingen contractueel verboden of beperkt zijn, heeft de huurder van een handelspand dus het recht om onder bepaalde voorwaarden verbouwingswerken uit te voeren⁷⁶⁶; ze aan de verhuurder *op te dringen*⁷⁶⁷.

Let wel: de wilsautonomie van partijen blijft het uitgangspunt: zijn verbouwingen contractueel toegelaten, dan speelt art. 7 Handelshuurwet niet⁷⁶⁸. Het staat de partijen dus vrij overeen te komen dat de verhuurder toelating verleent tot uitvoering van veranderings- en verbouwingswerken (en een regeling te treffen omtrent het lot van die werken en de vergoedingsplicht bij het einde van de huur). Die overeenkomst is aan het gemene recht onderworpen, niet aan art. 7 (tot 9) Handelshuurwet⁷⁶⁹.

De *Nederlandse* regeling is vergelijkbaar met de Belgische: de huurder mag in principe niets veranderen aan het gehuurde goed zonder toestemming van de verhuurder. Veranderingen die bij het einde van de huur ‘zonder noemenswaardige kosten kunnen worden ongedaan gemaakt en verwijderd’ worden echter uitgezonderd (art. 7:215, lid 1 NBW). Die zijn zonder toestemming mogelijk. Ook hier wordt aanvaard dat de huurder om commerciële redenen soms over de weigering van de verhuurder moet kunnen heen stappen⁷⁷⁰. Hij kan daarom de rechter vragen hem te machtigen de gewenste veranderingen aan te brengen (art. 7:215, lid 3 NBW)⁷⁷¹. Deze regeling was eertijds vervat in (oud) art. 1633 B.W. Dat voorzag in een bijzondere verbouwingsregeling (enkel) voor de huur van bedrijfsruimte. In het nieuwe huurrecht (sinds 2003) werd deze regeling overgenomen in de algemene bepalingen betreffende het huurrecht (art. 7:215 NBW). Een bijzondere bepaling voor huur van bedrijfsruimte is thans niet langer voorhanden, doch inhoudelijk wijzigde niets. In *Engeland* moet de verhuurder in beginsel niet instemmen met verbeteringswerken. De huurder mag ze vrij aanbrengen. Contractueel worden werken echter veelal verboden of aan de toestemming van de verhuurder onderworpen. Niettemin kan de huurder ook hier – met name indien het huurcontract zulks verbiedt – bepaalde werken uitvoeren op grond van een machtiging van de rechtbank (zie s.3(4) LTA 1927)⁷⁷². Via de rechterlijke machtiging kan over het contractuele verbod worden heen gestapt⁷⁷³.

In *Frankrijk* is niet in een bijzonder regime voorzien. De beginselen van het gemene huurrecht worden er toegepast. Bijgevolg mag de huurder geen wijziging aan het goed

⁷⁶⁶ A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 7, 8 en 9 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, 4.

⁷⁶⁷ In die zin: Cass. 3 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 301, *RW* 2004-2005, 1143, noot MERTENS.

⁷⁶⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1650.

⁷⁶⁹ Cass. 3 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 301, *RW* 2004-2005, 1143, noot MERTENS.

⁷⁷⁰ ASSER/ABAS 1990, nr. 296.

⁷⁷¹ SMIT/EVERS 1997, nr. 5.14.

⁷⁷² Op grond van *common law* zijn werken in beginsel toegelaten. Het grote probleem in Engeland was dat die op het einde van de huur aan de eigenaar toekwamen *zonder vergoeding*. Zie *New Zealand Government Property Co v HM&S Ltd* [1982] 1 QB 1145. Onder meer daartoe werd de LTA 1927 ingevoerd. Omtrent de vergoeding: *infra*, nr. 367. Zie o.m. HALEY 2000, nr. 10.01; HEWITSON, 239.

⁷⁷³ HALEY 2000, nr. 10.21.

doorvoeren zonder uitdrukkelijke toestemming van de verhuurder⁷⁷⁴. T.t.z. geen werken uitvoeren die ‘*le cadre de la décoration intérieure*’ (zgn. ‘*aménagements*’) overstijgen⁷⁷⁵. Voor alle andere werken, die de structuur van het goed wijzigen (zgn. ‘*transformations*’), is altijd de toestemming van de verhuurder vereist, ook als ze noodzakelijk zijn voor de activiteit van de huurder, of de verbouwing een verbetering inhoudt, of de waarde van het goed doet stijgen⁷⁷⁶. Toestemming is zelfs vereist indien een verbouwing omwille van veiligheidsredenen verplicht is⁷⁷⁷. De huurder moet zich in Frankrijk neerleggen bij de beslissing van de verhuurder. De rechtspraak heeft echter de onbillijke gevolgen van die regel enigszins verzacht. De rechter houdt toezicht op het mogelijk abusieve karakter van de weigering van de verhuurder⁷⁷⁸. Via de figuur van *rechtsmisbruik* kan de huurder alsnog toelating voor de werken verkrijgen. Aldus AUQUE:

*“Bien qu’elle exige généralement le respect des clauses du bail (...) dans le souci de préserver le principe de l’autonomie de la volonté, la Cour de cassation marque, ici, sa faveur pour la propriété commerciale, dont elle encourage le dynamisme, au détriment de la propriété immobilière”*⁷⁷⁹.

100. Dwingend recht. – Het principiële verbouwingsrecht dat art. 7 van de *Belgische* Handelshuurwet de huurder toekent, is van dwingende aard. De huurder kan geen afstand ervan doen in de huurovereenkomst⁷⁸⁰. Dat werd bevestigd door het Hof van Cassatie: art. 7 tot 9 Handelshuurwet bepalen het dwingende recht aan de zijde van de huurder om, binnen bepaalde voorwaarden, verbouwingswerken op te dringen aan de handelsverhuurder⁷⁸¹. Daarmee verwierp het Hof de stelling van de verhuurder dat een van art. 7 (tot 9) afwijkende clause nietig is, omdat dat artikel dwingend ten voordele van beide partijen zou zijn. Het Hof overwoog weliswaar dat de artikelen 7 tot 9 Handelshuurwet *enerzijds* ter bescherming van de handelshuurder gelden, aan wie men het recht niet kan ontszeggen om bepaalde werken uit te voeren ter aanpassing van het gehuurde pand aan de er uitgebate kleinhandel, maar *anderzijds* ook ter bescherming van de verhuurder voor wie de gebeurlijke vergoeding van die werken bij het vertrek van de huurder beperkt moet blijven. Hiermee zet het Hof van Cassatie (slechts) in de verf dat deze bepalingen, die de wetgever (in beginsel) ten voordele van de huurder in het leven riep, evenwichtig zijn, en de belangen van beide partijen in rekening brengen, namelijk door ten voordele van de verhuurder strikte voorwaarden aan de huurder op

⁷⁷⁴ Cass. fr. soc. 9 juli 1966, *Bull.civ.* IV, nr. 573; Cass. fr. 3^e civ. 13 november 1997, *Bull.civ.* III, nr. 202. Zie L. ROZES, *Les travaux et constructions du preneur sur le fonds loué*, in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, 1976, nr. 88 e.v. Zie ook AUQUE, nr. 145.

⁷⁷⁵ J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21184.

⁷⁷⁶ Zie Cass. fr. 3^e civ. 26 september 2001, *Bull.civ.* III, nr. 102.

⁷⁷⁷ AUQUE, nr. 145. De meeste huurovereenkomsten bepalen welke werken (kunnen) worden toegelaten, en voorzien vaak in een procedure om toelating te verkrijgen; veelal wordt bedongen dat de werken onder toezicht van een architect, gekozen door de verhuurder, doch op kosten van de huurder, moeten worden uitgevoerd.

⁷⁷⁸ Cass. fr. 3^e civ. 27 juni 1990, *Bull.civ.* III, nr. 154.

⁷⁷⁹ AUQUE, nr. 145.

⁷⁸⁰ DE PAGE, nr. 786a, B; PAUWELS, nr. 146.

⁷⁸¹ Cass. 3 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 301, *RW* 2004-2005, 1143, noot MERTENS.

te leggen. Principieel is art. 7 Handelshuurwet dwingend ten voordele van de huurder⁷⁸². Ook elke andere versoepeling ten opzichte van het wettelijke minimumsysteem is mogelijk (bv. een hogere financiële bovengrens; *infra*, nr. 103)⁷⁸³. Een verstrenging ten nadele van de huurder is daarentegen uitgesloten. Hij put dit recht rechtstreeks uit de wet, niettegenstaande elk strijdig contractueel beding, mits hij aan de wettelijke voorwaarden voldoet (*cf. supra*, nr. 48)⁷⁸⁴. Ook in *Nederland* (art. 7:215, lid 6 NBW) en *Engeland* (s.9 LTA 1927) is het bijzondere verbouwrecht van dwingend recht.

101. Verbouwing. – Hoewel het opschrift van § 4 ruim is geformuleerd (‘werken om het bedrijf geschikt te maken’), worden in de artikelen 7, 8 en 9 van de *Belgische* Handelshuurwet enkel ‘verbouwingswerken’ bedoeld. Dat zijn de werken waardoor de structuur van de handelslokalen blijvend wordt gewijzigd⁷⁸⁵. Zij houden het midden tussen loutere aanpassingswerken en nieuwe constructies⁷⁸⁶. Verbouwingen moeten dus een ‘belangrijk’ karakter vertonen (bv. het vervangen van twee kleine uitstalramen door één groot). Zij gaan verder dan loutere aanpassingswerken, die de structuur van het gebouw niet wijzigen, zoals het plaatsen van lichtreclame⁷⁸⁷. Art. 7 Handelshuurwet is niet van toepassing op zulke aanpassings- of inrichtingswerken⁷⁸⁸. Die worden door het gemene huurrecht beheerst (*supra*, nr. 99 wat toelaatbaarheid betreft, en *infra*, nr. 368 omtrent het lot ervan)⁷⁸⁹. De procedure van art. 7 Handelshuurwet moet hiervoor dus niet worden toegepast⁷⁹⁰. Bijgevolg zou de toelaatbaarheid van dergelijke werken conventioneel kunnen worden uitgesloten. Dat kan niet bedoeld zijn⁷⁹¹. Vermits de huurder verbouwingswerken mag uitvoeren, mag hij *a fortiori* aanpassingswerken uitvoeren (‘*Qui peut le plus, peut le moins*’). Nieuwe constructies worden evenmin bedoeld. Om die reden is een gedeelte van de rechtsleer van mening dat de huurder het gehuurde goed niet mag afbreken en heropbouwen⁷⁹². Volgens het Hof van Cassatie sluit het begrip verbouwing nochtans niet noodzakelijk, en niet altijd nieuwbouw uit⁷⁹³. Bepaalde

⁷⁸² Cass. 3 juni 2004, voormeld.

⁷⁸³ PATERNOSTRE, nr. 114.

⁷⁸⁴ In die zin al: Vred. Menen 13 juni 1990, *T.Vred.* 1992, 37.

⁷⁸⁵ O.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1647. In die zin ook Kh. Gent 19 september 2003, *TGR* 2003, 244, noot M.D. Tevens KLUYSKENS, nr. 254*sexto*; K. CREYF, “Verbouwingswerken krachtens de Handelshuurwet” (noot onder Cass. 27 juni 1996), *TBBR* 1997, p. 422, nr. 3.3.

⁷⁸⁶ PAUWELS, nr. 143-146; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1647 *in fine*. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 59, p. 142-143; PAUWELS/RAES, nr. 313.

⁷⁸⁷ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 8.

⁷⁸⁸ PATERNOSTRE, nr. 112; DE PAGE, nr. 786 a; PAUWELS, nr. 143; ; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1647; Kh. Gent 19 september 2003, *TGR* 2003, 244, noot M.D. Zie ook Vred. Fosses-la-Ville 4 september 1992, *Pas.* 1992, III, 8.

⁷⁸⁹ PAUWELS, nr. 145.

⁷⁹⁰ LOUVEAUX, nr. 210.

⁷⁹¹ Zie o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1648; S. BEYAERT, “Verbouwen, aanpassen en verbeteren in een handelshuuromgeving”, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, Brugge, 2002, 88, met verwijzingen aldaar.

⁷⁹² PAUWELS, nr. 146.

⁷⁹³ Cass. 16 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 586, noot E.L (weliswaar gewezen omtrent art. 9 Handelshuurwet, maar gelet op de verwevenheid van art. 7 en 9 Handelshuurwet ook hier van toepassing; zie in die zin trouwens uitdrukkelijk de vermelde noot van E.L.).

werken, die afzonderlijk als nieuwe gebouwen zouden worden beschouwd, kunnen, wanneer zij met het geheel van het gehuurde goed worden vergeleken, amper als een ‘verbouwing’ worden beschouwd. Kortom: ‘verbouwing’ is een soepel begrip, een relatief begrip; de feitenrechter oordeelt onaantastbaar of werken, gezien de concrete omstandigheden, al dan niet een verbouwing zijn. De invulling van het begrip verbouwing is natuurlijk wel onderworpen aan het toezicht van het Hof van Cassatie⁷⁹⁴.

In het *Engelse* recht is sprake van ‘*improvements*’. Een ‘*trade of fixture*’ is de huurder sowieso gerechtigd uit te voeren. Die laatste categorie stemt overeen met onze werken van inwendige schikking. De ‘*improvements*’ worden niet nader omschreven, maar worden ruim opgevat. Ze omvatten blijkens de rechtspraak bv. ook de oprichting van een gebouw⁷⁹⁵. Het betreft “*all physical works which the tenant wishes to do to his premises whether they be works or demolition, alteration or building*”⁷⁹⁶. Dat is een uitgebreidere categorie dan de verbouwingen naar Belgisch recht. Wellicht is zulks te verklaren door de bijzondere aard van een ‘*lease*’ (deels zakelijk recht) in vergelijking met een (louter persoonlijk) huurrecht (*cf. supra*, nr. 51). In *Nederland* ziet de bijzondere regeling, zoals vermeld, op alle werken die niet zonder noemenswaardige kosten kunnen worden ongedaan gemaakt en verwijderd op het einde van de huur (*supra*, nr. 99). Dat stemt m.i. grotendeels overeen met de verbouwingen uit het Belgische recht. Werken die zonder noemenswaardige kosten kunnen worden weggenomen vallen *grosso modo* samen met zgn. werken van inwendige schikking in het Belgische recht.

§ 2. VOORWAARDEN

102. Beginsel. – Het recht van de huurder om te verbouwen wordt in het *Belgische* recht aan een aantal stringente voorwaarden inzake de aard en prijs van de werken gekoppeld, alsook aan een strikt garantie- en toezichtstelsel ten voordele van de verhuurder (*infra*, nr. 109 en 110). De wetgever heeft niet uit het oog verloren dat de macht van huurder om andermans zaak te verbouwen tot een niet geringe inbreuk op het eigendomsrecht zou kunnen leiden. Het recht van de huurder is in de juiste proportie gehouden⁷⁹⁷. Eenzelfde idee in *Nederland* en *Engeland*: de inbreuk op het eigendomsrecht van de verhuurder is aanzienlijk, zodat de rechter slechts onder strikte voorwaarden de huurder tot aanpassingswerken mag machtigen.

De *Belgische* Handelshuurwet vermeldt drie voorwaarden. De werken aan het gehuurde goed moeten vooreerst dienstig zijn voor de onderneming. Ze moeten *nuttig* zijn voor de commerciële exploitatie; doch niet noodzakelijk zijn⁷⁹⁸. Die opportuniteitsbeslissing wordt alleszins door de huurder genomen. Door het nuttigheidscriterium te hanteren,

⁷⁹⁴ Zie de verduidelijkende annotatie van toenmalig adv.-gen. E. LIEKENDAEL onder voormeld arrest. In dezelfde zin PATERNOSTRE, nr. 112.

⁷⁹⁵ Zie *National Electric v Hudgell* [1939] 1 All ER 567: afbraak van het bestaande gebouw en de bouw van een nieuw met andere afmeting en design en ander gebruik is een ‘*improvement*’.

⁷⁹⁶ REYNOLDS/CLARK, nr. 13-23.

⁷⁹⁷ Zie *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 8: “geen absoluut recht”. In die zin ook LOUVEAUX, nr. 201.

⁷⁹⁸ Zie *Hand.* Senaat 19 januari 1950, 224. Tevens PAUWELS, nr. 148.

objectiveert de wetgever enigszins de beleidsvrijheid van de huurder⁷⁹⁹. De rechter beschikt namelijk over een marginaal toetsingsrecht. Hieraan is de vraag gekoppeld of ook werken aan gehuurde lokalen (gehuurd bij hetzelfde contract) die niet direct tot kleinhandel bestemd zijn (bv. opslagplaatsen, woonruimte van de huurder, enz.) in aanmerking komen. De meningen zijn verdeeld. M.i. moet een ruime interpretatie worden gegeven aan de nuttigheidstoets⁸⁰⁰. Drie bedenkingen waarom een ruime interpretatie het meest zinvol is (en ook het minst complex): de nuttigheid van werken kan best door de huurder worden beoordeeld; ook werken aan andere lokalen dan de directe handelsruimte waar de cliëntèle over de vloer komt kunnen een meerwaarde voor de handelszaak betekenen; de financiële bovengrens (*infra*, nr. 103) is een voldoende waarborg voor de verhuurder. Ten tweede mogen de verbouwingen de veiligheid, salubriteit en de esthetische waarde van het gebouw niet in het gedrang brengen. Ten slotte mag de kostprijs van de verbouwingswerken de prijs van 3 jaar huur niet overstijgen (*infra*, nr. 103).

In *Nederland* gelden gelijkaardige voorwaarden. De werken moeten *noodzakelijk* zijn voor een doelmatige uitoefening van het bedrijf. Dat impliceert dat een verandering die geen ‘duidelijk economisch nut heeft’ in ieder geval niet in aanmerking komt. Daarnaast mogen geen zwaarwichtige bezwaren van de verhuurder zich ertegen verzetten (art. 7:215, lid 4 NBW). Daaronder wordt o.m. begrepen de wens dat de structuur en veiligheid van het gehuurde goed niet wordt aangetast; dat een gewenste verandering niet dermate toegespitst is op de specifieke noden van de huurder dat na het einde van de huur de kring van nieuwe potentiële huurders al te zeer wordt ingeperkt⁸⁰¹. In *Engeland* zal de verbouwing een meerwaarde voor het goed moeten opleveren (‘*add to the letting value of the property*’), redelijk zijn en geschikt zijn voor het karakter van de ‘*holding*’ (bv. niet de omgeving schaden), en geen schade toebrengen aan andere gebouwen van de verhuurder (s.3(1) LTA 1927).

103. Financiële bovengrens. – Hoewel ‘verbouwingen’ een zekere belangrijkheid vertonen (*supra*, nr. 101), heeft de *Belgische* wetgever een financiële bovengrens ingebouwd. De kosten van de verbouwingswerken mogen niet meer bedragen dan 3 jaar huur (art. 7, lid 1 Handelshuurwet). Deze bepaling beoogt de verhuurder te beschermen⁸⁰². Als omtrent het lot van de werken geen afspraken worden gemaakt, dreigt de verhuurder immers met aanzienlijke vergoedingen te worden geconfronteerd bij het eindigen van de huur (*infra*, nr. 369). De al te bouwlustige huurder wordt door deze bovengrens in toom houden. Op die manier wordt de huurder ook beschermd tegen al te hoge, mogelijk niet volledig recupereerbare kosten⁸⁰³. Dit

⁷⁹⁹ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 113.

⁸⁰⁰ In die zin ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1651, p. 139. Ook in ruime zin: M.-P. NOËL en P.-P. RENSON, “Les divers types de travaux et leur sort spécifique”, in *Le droit du bail commercial*, Brussel, 2008, 240. Anderen twijfelen nochtans voor de woonruimte (LOUVEAUX, nr. 211). Nog anderen vereisen dat de werken de aantrekkingskracht van de handelszaak vergroten; enkel werken aan de handelsruimte *sensu stricto* komen dus in aanmerking (TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 60, p. 146-147).

⁸⁰¹ SMIT/EVERS 1997, nr. 5.14.

⁸⁰² Cass. 3 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 301, *RW* 2004-2005, 1143, noot MERTENS. Tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1653; PATERNOSTRE, nr. 114.

⁸⁰³ Zie PATERNOSTRE, nr. 114.

vereiste kadert voor een deel ook binnen de idee dat elke huurder op termijn de wil moet hebben zelf een pand te verwerven: “het is niet gezond dat de huurder zijn geld steekt in een eigendom dat hem niet toebehoort”⁸⁰⁴. Door dit gelimiteerde budget wordt ten slotte vermeden dat het pand al te drastisch zou worden hervormd tegen de wil van de verhuurder⁸⁰⁵. Zo’n financiële limiet is noch in Engeland, noch in Nederland opgelegd.

De in acht te nemen huurprijs is de prijs op het ogenblik van de aanvraag tot verbouwing⁸⁰⁶. Het betreft de vergoeding *sensu lato* – indexaties, lasten⁸⁰⁷ en eventuele doorgevoerde prijsherzieningen op grond van art. 6 Handelshuurwet inbegrepen – die de huurder betaalt in ruil voor het verkregen genot⁸⁰⁸. Ook het zgn. drempelgeld wordt meegerekend (*infra*, nr. 115).

De kostprijs van de verbouwingswerken betreft de waarde volgens het bestek. Tot die kosten worden onder meer de BTW en het honorarium van de architect gerekend⁸⁰⁹. Het is het geheel van de kosten ter uitvoering van de werken. Maar met de kosten van de afwerking moet geen rekening worden gehouden; dat zijn namelijk geen verbouwingen, maar aanpassingswerken, waarvoor geen toestemming van de verhuurder nodig is (*supra*, nrs. 99 en 101)⁸¹⁰.

Het totale bedrag van de werken mag gedurende de ganse duur van het huurcontract de prijs van 3 jaar huur niet te boven gaan⁸¹¹. Opeenvolgende veranderingswerken die *an sich* deze maximumgrens niet overschrijden, zijn niettemin uitgesloten indien de prijs van alle werken tezamen 3 jaar huur te boven gaat⁸¹². Zo niet, zou de financiële bovengrens worden uitgehold⁸¹³. Pas in de loop van de hernieuwde huur (want dat is een nieuwe huur; *infra*, nr. 236) zijn opnieuw werken tot beloop van 3 jaar huur mogelijk⁸¹⁴. Deze absolute maximumgrens van 3 jaar huur geldt overigens ongeacht of de werken door de huurder of de onderhuurder, dan wel door beiden gezamenlijk zouden worden uitgevoerd⁸¹⁵.

Overschrijdt de kostprijs van de werken het bedrag van 3 jaar huur, dan vallen deze werken buiten het toepassingsgebied van art. 7 Handelshuurwet. Bijgevolg hoeft de huurder

⁸⁰⁴ *Hand.* Senaat 7 november 1950, 567.

⁸⁰⁵ Zie het debat in de Senaat: *Hand.* Senaat 1950-1951, 7 november 1950, 567-568.

⁸⁰⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1653.

⁸⁰⁷ Vgl. Vred. Roeselare 18 april 2002, *RW* 2003-2004, 1312 (ook alle taksen en de roerende voorheffing).

⁸⁰⁸ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1653.

⁸⁰⁹ Cass. 4 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995-96, nr. 222. Met de kritiek van P. BOSSARD (noot onder voormeld arrest) *JLMB* 1995, 1642, als zou de BTW ten onrechte worden meegerekend omdat de huurder die kan recupereren, kan niet worden ingestemd. De financiële drempel beoogt de verhuurder te beschermen. Hoewel de huurder de BTW mogelijk kan recupereren, zou de verhuurder in voorkomend geval niettemin tot vergoeding van die kost gehouden zijn op het einde van de huur (*infra*, nr. 369). Bijgevolg zou de ratio van de financiële bovengrens worden miskend.

⁸¹⁰ Cass. 4 mei 1995, *Arr.Cass.* 1995-96, nr. 222.

⁸¹¹ PAUWELS, nr. 153. Ongeacht of de huurprijs in de loop van de huur zou worden verhoogd (in onderling akkoord of krachtens art. 6 Handelshuurwet; *infra*, nr. 198 e.v.); eenmaal het maximale bedrag bereikt, is de financiële bovengrens definitief bereikt: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 67, p. 158.

⁸¹² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1653. Bv.: Vred. Roeselare 18 april 2002, *RW* 2003-2004, 1312.

⁸¹³ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 114, p. 144-145.

⁸¹⁴ KLUYSKENS, nr. 254*sexto*, p. 327; A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 7, 8 en 9 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, 6.

⁸¹⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1653, *in fine*.

zich niet te onderwerpen aan de strikte formaliteiten van art. 7 Handelshuurwet. Die bepaling is slechts van toepassing op verbouwingswerken die het bedrag van 3 jaar huur *niet* overschrijden⁸¹⁶. Duurdere werken worden beheerst door het gemene huurrecht en de bepalingen van de huurovereenkomst. D.w.z.: indien het huurcontract niets bepaalt⁸¹⁷, zijn verbouwingen uitgesloten. Voert de huurder ze toch (zonder toestemming) uit, dan kan de verhuurder de afbraak ervan vorderen, en mogelijk de ontbinding van de overeenkomst gepaard met bijkomende schadevergoeding eisen.

Gaat de prijs van het bestek 3 jaar huur niet te boven, doch worden in de loop van de uitvoering een aantal meerkosten gemaakt, dan zal het gedeelte van de kosten dat die grens overschrijdt, geheel voor rekening van de huurder blijven wanneer op het einde van de huurovereenkomst de overname van de werken door de verhuurder geschiedt⁸¹⁸.

§ 3. PROCEDURE

104. Beginsel. – Opdat de huurder het hem in art. 7 van de *Belgische* Handelshuurwet toegekende recht om te verbouwen kan uitoefenen, moet een bijzondere procedure worden gevolgd. De huurder zal zijn intentie formeel ter kennis moeten brengen aan de verhuurder, die zich om wettige redenen kan verzetten. In dat geval kan de huurder zich tot de rechter wenden om alsnog te worden gemachtigd de werken uit te voeren.

Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt dat die procedure ook moet worden nageleefd wanneer de verbouwingen contractueel zijn toegelaten⁸¹⁹. Daarmee kan niet worden ingestemd. De regeling is toegespitst op het geval waarin verbouwingen *niet* zijn toegelaten (*supra*, nr. 99); meer bepaald om ze dan met machtiging van de rechter aan de verhuurder *op te dringen* in het belang van de handelszaak. Werden verbouwingswerken contractueel toegelaten, dan moet de procedure van art. 7 Handelshuurwet bijgevolg niet worden nageleefd. De verhuurder heeft in dat geval immers (ev. onder bepaalde voorwaarden of mits naleving van bepaalde formaliteiten) ingestemd met de verbouwingswerken⁸²⁰. Dat belet uiteraard niet dat het voor de verhuurder nuttig is om de procedure van art. 7 Handelshuurwet voor zulke gevallen alsnog contractueel van toepassing te verklaren. Is dat niet gebeurd, dan valt niet in te zien waarom de bijzondere procedure zou moeten worden nageleefd⁸²¹. Ook het Hof van Cassatie onderschrijft dat standpunt: indien de huurder contractueel het recht werd verleend tot uitvoering van veranderings- en verbouwingswerken en een regeling omtrent het

⁸¹⁶ Cass. 27 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, nr. 265, *TBBR* 1997, afl. 5, 418, noot CREYF, *Huur* 1997-1998, 48, noot VANBELLE. Vgl. LOUVEAUX, nr. 213.

⁸¹⁷ Vgl. PAUWELS, nr. 152 *in fine*.

⁸¹⁸ PAUWELS, nr. 152.

⁸¹⁹ PAUWELS, nr. 154.

⁸²⁰ Zie K. VANHOVE, “Verbouwingswerken door de handelshuurder. Het Hof van Cassatie zet de puntjes op de i”, *TBO* 2004, p. 66, nr. 15.

⁸²¹ In die zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1650; S. BEYAERT, *l.c.*, p. 94; J.-M. LETIER, “Droits et obligations du preneur”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2000, p. 119, nr. 53.

lot en vergoeding ervan bij het einde van de huur is getroffen, is zo'n bepaling aan het gemene recht onderworpen; niet aan art. 7 tot 9 Handelshuurwet⁸²².

Het *Engelse* recht is zeer gelijklopend met het Belgische. Ook hier werd een duidelijke procedure uitgetekend die finaal tot de rechter leidt. De huurder moet zijn intentie ter kennis van de verhuurder brengen (s.3(1) LTA 1927). De verhuurder beschikt over 3 maanden om zich tegen de werken te verzetten, in welk geval de huurder zich tot de rechter kan wenden. De verhuurder kan in Engeland ook voorstellen om de werken zelf uit te voeren. In *Nederland* zal de huurder eveneens toestemming vragen aan de verhuurder, doch die aanvraag (noch het verzet) is, anders dan in België en Engeland, niet formeel geregeld. Het Nederlandse recht bevat geen bijzondere procedure voor het voorafgaande overleg tussen partijen. Geraken partijen er niet uit, dan zal de huurder uiteindelijk de rechter vatten om gemachtigd te worden tot de werken (zoals in België en Engeland).

105. Kennisgeving huurder. – De huurder die verbouwingen wil uitvoeren, moet in *België* de verhuurder hiervan op de hoogte te brengen. De huurder moet de verhuurder bij ter post aangetekende brief of bij gerechtsdeurwaardersexploot in kennis stellen van de voorgenomen veranderingen, met overlegging van de plannen en bestekken, zodat die laatste zich in voorkomend geval om wettige redenen ertegen kan verzetten (art. 7, lid 1 Handelshuurwet). Indien de huurder deze kennisgevingsplicht niet naleeft, loopt hij het risico dat de huurovereenkomst wordt ontbonden te zijnen laste, en bovendien dat de verhuurder eist, zelfs in de loop van de overeenkomst, dat het pand in zijn oorspronkelijke staat wordt hersteld (art. 9, lid 2 Handelshuurwet)⁸²³. Bovendien zou de verhuurder de uitgevoerde werken kunnen behouden zonder enige vergoeding verschuldigd te zijn. Let wel: de huurder is niet verplicht om de toegelaten werken ook effectief uit te voeren. Door toestemming te vragen gaat hij geen enkele verbintenis in die zin aan⁸²⁴.

De overlegging van plannen en bestekken impliceert de overlegging van het lastenboek of, op zijn minst, van een gedetailleerde beschrijving van de werken⁸²⁵. Gewone schetsen of ontwerpen van de voorgenomen werken volstaan niet⁸²⁶, vermits zij onvoldoende duidelijkheid scheppen voor de verhuurder. Die moet zich immers een duidelijk beeld van de voorgenomen werken kunnen vormen. In het bijzonder de overlegging van bestekken⁸²⁷ is belangrijk, aangezien die voor de verhuurder de maatstaf vormen om te beoordelen of de omvang van de voorgenomen werken de financiële bovengrens van art. 7 Handelshuurwet al dan niet overschrijdt⁸²⁸. Eenmaal de verhuurder, op grond van de plannen en bestekken, heeft toegestemd met de voorgenomen werken, spreekt het vanzelf dat de huurder daarvan niet al te veel mag afwijken. Zo niet, zou de kennisgeving een maat voor niets zijn. Daarbij dient vanzelfsprekend de nodige soepelheid aan de dag te worden gelegd.

⁸²² Cass. 3 juni 2004, *Arr. Cass.* 2004, nr. 301, *RW* 2004-2005, 1143, noot MERTENS.

⁸²³ In die zin PATERNOSTRE, nr. 116.

⁸²⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1658.

⁸²⁵ LOUVEAUX, nr. 218.

⁸²⁶ Vred. Menen 13 juni 1990, *T.Vred.* 1992, 37.

⁸²⁷ Het gaat om een gedetailleerde staat van de uit te voeren werken, opgesteld met een raming van de kostprijs, opgesteld door de aannemer belast met de eventuele uitvoering der werken.

⁸²⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1654.

De kennisgeving moet uiteraard aan de werken voorafgaan⁸²⁹. De verhuurder moet immers kunnen nagaan of die voldoen aan de in art. 7 Handelshuurwet gestelde vereisten. Zijn er meerdere verhuurders, dan moet de aanvraag aan elk van hen worden gericht⁸³⁰. In geval van handelsonderhuur, zal de onderhuurder die het goed wenst te verbouwen de hoofdhuurder(s) alsook de eigenaar daarvan gelijktijdig in kennis stellen (art. 7, lid 4 Handelshuurwet)⁸³¹.

Zo is het ook in *Engeland*. De huurder moet zijn intentie ter kennis van de verhuurder brengen (s 3(1) LTA 1927). Dat moet vóór de werken geschieden⁸³², en bovendien ‘*specifications and plans*’ in bijlage bevatten. De hoofdhuurder zal tevens kopies van de kennisgeving aan de eigenaar (of hogere verhuurders) moeten bezorgen. De procedure daartoe werd weliswaar afgeschaft, doch de sanctie behouden. Die bestaat erin dat de hoofdhuurder in voorkomend geval de onderhuurder zal moeten vergoeden, zonder die uitgaven te kunnen recuperen van de eigenaar⁸³³.

106. Verzet verhuurder. – De verhuurder moet in het *Belgische* recht in voorkomend geval binnen 30 dagen na de kennisgeving, op dezelfde wijze, te kennen geven dat hij zich tegen de uitvoering van de verbouwingen verzet. Zo niet, wordt hij (onweerlegbaar) geacht ermee in te stemmen (art. 7, lid 2 Handelshuurwet)⁸³⁴. Vermits de onderhuurder zowel de hoofdhuurder(s) als de eigenaar in kennis moet stellen (*supra*, nr. 105), hebben zij beiden (allen) het recht zich te verzetten tegen de voorgenomen werken⁸³⁵.

Het verzet van de verhuurder moet gegrond zijn op *wettige redenen*. De Handelshuurwet voorziet niet in enig concreet weigeringsmotief. Alleszins zal het verzet gegrond zijn indien de werken niet aan de wettelijke voorwaarden voldoen. Ook subjectieve redenen, zoals de mogelijke insolventie van de huurder, kunnen een geldig weigeringsmotief uitmaken⁸³⁶. Daarentegen kan de verhuurder zich niet verzetten op grond van louter sentimentele overwegingen⁸³⁷. Bovendien is nergens bepaald dat de verhuurder de motieven moet vermelden in zijn kennisgeving. Dat is m.i. nochtans vereist, gezien de

⁸²⁹ Rb. Brugge 3 september 1992, *TBBR* 1993, 67.

⁸³⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1654.

⁸³¹ De ‘gewone’ onderhuurder; niet in geval van onderhuur die met huuroverdracht gelijkstaat, aangezien de onderhuurder dan rechtstreeks huurder wordt (art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet; *infra*, nr. 180). Hetzelfde geldt uiteraard voor huuroverdracht (art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet; *infra*, nr. 179). De hoofdhuurder resp. overdrager heeft geen inspraak meer omtrent de toelaatbaarheid van de werken. De onderhuurder resp. overnemer is rechtstreeks huurder geworden. *Anders* TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 68, p. 160-161.

⁸³² HEWITSON, nr. 11.3.1.

⁸³³ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 13-29.

⁸³⁴ De reactietermijn loopt vanaf de dag van het aanbieden van het aangetekende schrijven of vanaf de betekening het deurwaardersexploitatie aan de verhuurder; niet vanaf de effectieve kennisname ervan (LOUVEAUX, nr. 219). Hij loopt daarentegen niet indien de kennisgeving aan de verhuurder niet geldig is verricht (bv.: zonder de nodige plannen en bestekken). Teneinde misverstanden en overbodige procedures te vermijden is het voor de verhuurder niettemin aangewezen om ook in die gevallen te reageren en de ongeldigheid van de kennisgeving op te werpen. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1655; LOUVEAUX, nr. 219.

⁸³⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1655.

⁸³⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1657.

⁸³⁷ Vred. Menen 15 juni 1985, *RW* 1986-1987, 1282.

bijzonder korte termijn (15 dagen) waarover de huurder beschikt om tegen het verzet in rechte op te komen. Hij moet met kennis van zaken kunnen beslissen⁸³⁸.

In *Engeland* kan de verhuurder (of, in geval van onderhuur, de eigenaar of de hogere verhuurders, die in kennis werden gesteld) zich eveneens verzetten. Hij zal dan binnen 3 maanden een ‘*notice of objection*’ aan de huurder sturen. Zo niet, wordt hij ook hier geacht in te stemmen met de werken. Verzet is echter uitgesloten indien de verbouwing wettelijk verplicht is (s.48(1) LTA 1954). In het Engelse recht kan de verhuurder echter ook voorstellen om de werken zelf uit te voeren, in ruil voor een redelijke huurprijsverhoging. De huurder moet dat niet aanvaarden, en kan zich tot de rechtbank wenden (*infra*, nr. 107)⁸³⁹

107. Rechterlijke machtiging. – Indien de verhuurder zich verzet, moet de huurder die in zijn voornemen volhardt hem in *België* binnen 30 dagen dagvaarden (art. 7, lid 3 Handelshuurwet)⁸⁴⁰. Hetzelfde geldt in geval van onderhuur (art. 7, lid 4 Handelshuurwet). Aangezien in het kader van onderhuur de hoofdhuurder(s) en in voorkomend geval de eigenaar gelijktijdig in kennis moeten worden gesteld van de voorgenomen verbouwingen (*supra*, nr. 105), moeten zij ook allen worden gedagvaard. Dat geldt, gelet op de ondeelbaarheid van het geschil, zelfs voor diegenen die (uitdrukkelijk of stilzwijgend) akkoord gingen met de voorgenomen verbouwingen⁸⁴¹.

De termijn van 30 dagen loopt vanaf de kennisgeving of betekening van de weigering. Het betreft een vervaltermijn. Werd niet tijdig een procedure ingesteld, dan wordt de huurder geacht definitief af te zien van zijn plannen. Volgens een gedeelte van de rechtsleer zou hij in dat geval slechts een nieuwe aanvraag kunnen verrichten voor andere werken, met andere plannen en bestekken⁸⁴². Dat is overdreven. Het volstaat m.i. dat de weigeringsgrond(en) van de verhuurder in rekening werd(en) gebracht bij de nieuwe aanvraag. Voor het overige kunnen zonder meer dezelfde verbouwingswerken worden aangevraagd.

De rechter zal de oprechtheid van de door de verhuurder ingeroepen motieven nagaan. Hij doet uitspraak rekening houdend met de rechtmatige belangen van beide partijen. De rechter kan het verzet afwijzen en de huurder machtigen de werken uit te voeren, dan wel het verzet gegrond verklaren. Hij kan de uitvoering van de verbouwingen trouwens eventueel aan bepaalde voorwaarden koppelen⁸⁴³.

Ook in *Engeland* moet de huurder zich bij verzet van de verhuurder tot de rechter wenden met het oog op ‘*a certificate that the improvement is a proper improvement*’. Dat krijgt hij slechts indien aan een aantal voorwaarden is voldaan: de verbouwing moet een meerwaarde voor het goed opleveren (‘*add to the letting value of the property*’), redelijk zijn

⁸³⁸ In dezelfde zin: PAUWELS, nr. 155; LOUVEAUX, nr. 219. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1655: ‘*l’opposition (...) peut, mais ne doit pas être motivée*’.

⁸³⁹ *Norfolk Capital Groups Ltd v Cadogan Estates Ltd* [2004] 3 All ER 889.

⁸⁴⁰ Op grond van art. 1344bis Ger.W. stelt bepaalde rechtsleer – terecht – dat de inleiding van de rechtsvordering ook bij (tegensprekelijk) verzoekschrift mogelijk is: LOUVEAUX, nr. 222. Uiteraard kan de huurder de verhuurder ook oproepen in verzoening overeenkomstig art. 30 Handelshuurwet.

⁸⁴¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1656.

⁸⁴² PAUWELS, nr. 158; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1655 *in fine*; LOUVEAUX, nr. 222. Anders KLUYSKENS, nr. 245*sexto*.

⁸⁴³ DE PAGE, nr. 787; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1657.

en geschikt zijn voor het karakter van de holding (bv. niet de omgeving schaden), en geen schade toebrengen aan andere gebouwen van de verhuurder. Het certificaat brengt mee dat de huurder de werken mag (doch niet moet) uitvoeren; dat er geen sprake kan zijn van wanprestatie indien het huurcontract de verbouwing zou verbieden; en dat een eerste stap is gezet voor het verkrijgen van een compensatie op het einde van de huur (*infra*, nr. 369).

In *Nederland* is het beroep op de rechter zoals vermeld eveneens gericht op het verkrijgen van rechterlijke machtiging om over de weigering van de verhuurder heen te stappen. De rechter zal nagaan of de verhuurder zwaarwichtige bezwaren had om zich te verzetten. Daaronder vallen onder meer gevaren voor het gebouw, een niet-ongedaan te maken waardevermindering, esthetische redenen, veiligheid van en overlast voor de omgeving⁸⁴⁴. De rechter kan de machtiging aan een voorwaarde of last onderwerpen (art. 7:215, lid 5 NBW). Zo kan hij opleggen dat de werken op welbepaalde wijze worden uitgevoerd, of dat de huurder een waarborg moet storten voor het ongedaan maken van de verandering bij het einde van de huur. Via deze zwaarwichtige bezwaren sluit het Nederlandse recht aan bij de wettelijke voorwaarden die in het Belgische recht worden gesteld (*cf. supra*, nr. 102).

108. Sancties. – Naast de klassieke gemeenrechtelijke sancties voorziet art. 7, lid 5 van de *Belgische Handelshuurwet* in een bijzondere sanctie: de verhuurder (en in voorkomend geval de eigenaar) kan de werken doen stopzetten bij beschikking van de vrederechter, gegeven op (eenzijdig) verzoekschrift en uitvoerbaar op de minuut en vóór registratie⁸⁴⁵. Deze bijzondere spoedprocedure is beperkt tot de gevallen waarin werken worden uitgevoerd zonder toelating of indien werken worden uitgevoerd die niet voldoen aan de (door de wet, de verhuurder of de rechter) gestelde voorwaarden of plannen. Daarbuiten (bv.: werken die weliswaar voldoen aan het wettelijke veiligheidsvereiste, doch waarvan de uitvoering de veiligheid in gedrang brengt) – en buiten het bijzondere geval van art. 8 *Handelshuurwet* (*infra*, nr. 110) – zal de verhuurder de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in kort geding (art. 584 Ger.W.) moeten vatten om voorlopige maatregelen te verkrijgen⁸⁴⁶. De rechtsleer bepleit terecht de uniformiteit van rechtspleging, ongeacht de reden waarom de werken zouden moeten worden stopgezet⁸⁴⁷.

Hoewel de vrederechter kan vaststellen dat er werken worden uitgevoerd zonder instemming of machtiging, of althans zonder dat de bepalingen daarvan in acht worden genomen, heeft zulks geen invloed op een (eventuele) latere procedure ten gronde. Het betreft slechts een beoordeling *prima facie*, die slechts erop gericht is bij wijze van ordemaatregel feitelijkheden te vermijden of te doen stoppen⁸⁴⁸. Het moet gaan om feitelijkheden waartegen een vorm van prompte ordehandhaving geboden is. Dat verklaart dat niet iedere discussie omtrent de regelmatigheid van de uitgevoerde werken de stopzetting kan rechtvaardigen⁸⁴⁹.

⁸⁴⁴ Zie *Kamerstukken* II 1997/98, 26 089, nr. 3, 24; *Kamerstukken* II 1997/98, 26 089, nr. 6, 19.

⁸⁴⁵ Bv.: Vred. Roeselare 18 april 2002, *RW* 2003-2004, 1312.

⁸⁴⁶ O.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1665.

⁸⁴⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1665.

⁸⁴⁸ Vred. Roeselare 18 april 2002, *RW* 2003-2004, 1312.

⁸⁴⁹ *Idem*.

De vrederechter beslecht uiteraard niet de grond van de betwistingen tussen partijen⁸⁵⁰. Vaststellingen of overwegingen aangaande de grond van de zaak hebben geen gezag van gewijsde voor de procedure ten gronde.

109. Toegang tot de werken. – De verhuurder en de eigenaar hebben in *België* steeds toegang tot de werken. Vermits zij hun toestemming verlenen op basis van de plannen en bestekken die hun door de huurder worden voorgelegd, moeten zij in staat zijn om na te gaan of de uitgevoerde werken effectief overeenstemmen met die plannen en bestekken, en zorgzaam worden uitgevoerd. Daartoe verleent de Handelshuurwet hen de mogelijkheid de werken te inspecteren, dan wel mensen met de nodige technische kennis te sturen (of mee te nemen) (art. 7, lid 6 Handelshuurwet).

110. Verzekering. – De uitvoering van de door de huurder ondernomen werken geschiedt in *België* op zijn risico (art. 8, lid 1 Handelshuurwet). De huurder moet de verhuurder dus vrijwaren voor alle reclamaties van om het even welke aard vanwege derden, die hun oorzaak zouden vinden in de ondernomen werken⁸⁵¹. Deze bepaling laat de eigenaarsaansprakelijkheid jegens derden, op grond van art. 1386 B.W.⁸⁵², nochtans onverlet⁸⁵³. Maar omdat de wetgever vreesde voor een gebrek aan voorzichtigheid bij de huurder, werd de verhuurder of de eigenaar de mogelijkheid gegeven, hetzij vóór, hetzij tijdens de uitvoering van de werken, te eisen dat de huurder zijn eigen aansprakelijkheid verzekert, alsook die van de verhuurder en van de eigenaar, zowel ten opzichte van derden als ten opzichte van elkaar, uit hoofde van de ondernomen werken (art. 8, lid 2 Handelshuurwet). De verzekering moet worden aangegaan op naam van de huurder en op zijn kosten. Het aangaan ervan kan in voorkomend geval door de rechter worden opgelegd als modaliteit voor het toestaan van de verbouwingen in het kader van art. 7, lid 3 Handelshuurwet.

De verhuurder en de eigenaar kunnen nauwlettend toezien op het afsluiten van een dergelijke verzekering. Indien de huurder, bij de eerste aanmaning van de eigenaar of van de verhuurder, het bewijs niet levert van het bestaan van een toereikend⁸⁵⁴ verzekeringscontract en van de betaling der premie, zijn dezen gerechtigd de werken te doen stopzetten ingevolge een eenvoudige beschikking van de vrederechter, gegeven op verzoekschrift en uitvoerbaar op minuut en vóór registratie⁸⁵⁵. Het verbod kan slechts worden opgeheven mits bewijs van de verzekering en van de betaling der premie (art. 8, lid 3 Handelshuurwet).

⁸⁵⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1664, *in fine*, p. 144-145. Zie ook Vred. Roeselare 18 april 2002, RW 2003-2004, 1312.

⁸⁵¹ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 8.

⁸⁵² Daarover o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 303 e.v.

⁸⁵³ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 8.

⁸⁵⁴ Daaromtrent: *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 5: de eigenaar moet daadwerkelijk gedekt zijn voor zijn aansprakelijkheid uit hoofde van de geschiktmaking, en dat in alle gevallen!

⁸⁵⁵ Zie *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 6.

Hoofdstuk 2. Huurprijsbescherming

Afdeling 1. Prijsbepaling

111. Beginsel⁸⁵⁶. – In alle onderzochte landen kunnen partijen bij het sluiten van de overeenkomst de huurprijs vrij en naar goeddunken bepalen⁸⁵⁷. Er worden geen beperkingen opgelegd. De contractueel bedongen huurprijs wordt geacht eerlijk te zijn, vermits hij het resultaat is van de vrije wil van partijen; de wet van vraag en aanbod⁸⁵⁸.

Het volstaat dat de prijs met behulp van de in het contract vermelde gegevens nauwkeurig kan worden bepaald⁸⁵⁹. Een huurprijs is bepaalbaar indien hij kan worden vastgesteld op grond van objectieve gegevens die aan de wil van de partijen zijn onttrokken⁸⁶⁰.

Partijen zullen bij het bepalen van de prijs diverse elementen in rekening brengen, zoals de oppervlakte van het goed, de ligging, bereikbaarheid, enz. In beginsel zal de coventionele huurprijs de marktprijs weerspiegelen, zijnde in beginsel de *normale huurwaarde*, i.e. de prijs die een normale huurder op de markt in dezelfde omstandigheden zou betalen voor het betrokken goed (cf. *infra*, nr. 205)⁸⁶¹. De wetgever vermoedt dan ook dat de bij aanvang afgesproken huurprijs overeenstemt met de normale huurwaarde⁸⁶². Dat belet nochtans niet dat partijen (bewust) een niet-marktconforme prijs (i.e. niet overeenstemmend met de normale huurwaarde) kunnen overeenkomen. Bv.: een te lage huurprijs om familiale redenen; een te hoge huurprijs omdat de huurder zo graag over het verhuurde goed (in een populaire winkelstraat) wil kunnen beschikken. Partijen bepalen zelf in welke mate de huurprijs met de marktprijs overeenstemt⁸⁶³. Ook de contractinhoud kan een invloed hebben op de huurprijs. Zo kan de huurder zich bv. ertoe verbinden bepaalde werken uit te voeren,

⁸⁵⁶ Ik beperk me hierna tot de huurprijs *sensu stricto*, namelijk de door de huurder te leveren tegenprestatie voor het verkregen genot. De andere financiële aspecten van de huur, zoals een huurwaarborg, bijdrage in de (gemeenschappelijke) kosten, belastingen, enz. blijven hierna onbesproken. Dat zijn aspecten die onder het gemene recht vallen. Zie o.m. M. DAMBRE, *Contractvrijheid en rechtsdwang bij de bepaling van de kostprijs van de huur van onroerende goederen: een analyse van de financiële verbintenissen van de huurder met voorstellen tot legislatieve verbetering en rechtsvergelijkende aantekeningen*, Proefschrift, Gent, 2008.

⁸⁵⁷ Voor België: Cass. 1 december 1966, *Arr.Cass.* 1967, 428; *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 14. Tevens PAUWELS, nr. 101; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1617. Voor Frankrijk: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 93; BLATTER 2006, nr. 420. Voor Nederland: EVERS 2003, nr. 7.1; KERPESTEIN 2007, 598. Voor Engeland: SMITH/EVANS 2002, 167

⁸⁵⁸ Vgl. *Hand.* Senaat 22 december 1949, 141. Voor Frankrijk: RUET 2006, nr. 179-180.

⁸⁵⁹ Cass. 1 december 1966, *Arr.Cass.* 1967, 428; Cass. 20 mei 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 254, *T.Vred.* 1996, 57, noot CREYF. Voor Frankrijk: Cass. fr. 3^e civ. 20 december 1971, *Bull.civ.* III, nr. 63; Cass. fr. 3^e civ. 27 april 1976, *Bull.civ.* III, nr. 176. Tevens o.m.: AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 73-74.

⁸⁶⁰ Cass. 20 mei 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 254.

⁸⁶¹ Voor Frankrijk: AUQUE, nr. 112; RUET 2006, nr. 179; A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 274. Voor Nederland: VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.3. Voor Engeland: SMITH/EVANS 2002, 167 ('rack rent' of 'market rent').

⁸⁶² Zie o.m. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 103.

⁸⁶³ Voor Frankrijk: RUET 2006, nr. 179. Voor Nederland: VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.3.

dan wel alle herstellingen voor zijn rekening nemen, wat mogelijk een weerslag heeft op de huurprijs⁸⁶⁴.

De vrijheid waarover partijen beschikken wordt als een compensatie voor de verhuurder beschouwd voor de restricties die de bijzondere wettelijke regeling ten voordele van de huurder oplegt (m.n. de minimumduur).

Afdeling 2. (Bijzondere) modaliteiten

112. Algemeen. – De *Belgische* doctrine besteedt veelal weinig aandacht aan mogelijke modaliteiten van de basishuurprijs. Enkel indexatie van de huurprijs (*i.e.* bescherming tegen muntontwaarding via een overeengekomen indexatiebeding⁸⁶⁵) komt doorgaans kort aan bod. De reden is wellicht dat de huurprijs zeer vaak een periodiek (maandelijks, trimesterieel of jaarlijks) *vast* bedrag (per m²) uitmaakt.

Nochtans kunnen partijen op grond van de contractvrijheid (art. 1134 B.W.) allerlei modaliteiten bedingen⁸⁶⁶. De huurprijs kan uiteenlopende vormen aannemen: een progressieve huurprijs, een vast bedrag gekoppeld aan een periodiek variabel bedrag in functie van de omzet, een periodiek variabel bedrag gebaseerd op de omzet *tout court*, enz. Vooral de Franse doctrine en rechtspraak bieden op dit punt een belangrijke bron van inspiratie⁸⁶⁷. Ze bevestigen trouwens de gangbare Engelse, maar ook Belgische en Nederlandse prijsmodaliteiten. Die worden hierna kort toegelicht.

113. Progressieve huurprijs. – Partijen kunnen in het *Belgische* recht een zgn. progressieve huurprijs bedingen⁸⁶⁸. Dat houdt in dat de bedongen huurprijs progressief toeneemt door het verloop van tijd. Bv.: gedurende de eerste vier jaar bedraagt de huurprijs 4.000 Euro per maand; vanaf het vijfde jaar 8.000 Euro per maand. Die modaliteit wordt vaak gehanteerd wanneer de verhuurder bij aanvang bepaalde aanpassingswerken aan het gehuurde goed zal uitvoeren. Ook in *Frankrijk* (*‘loyer à paliers’*)⁸⁶⁹ en *Nederland* (tussentijdse verhogingsregeling)⁸⁷⁰ kan zo’n modaliteit worden bedongen. De aanpassing geschiedt telkens automatisch, ongeacht de regeling inzake huurprijsherziening.

Sommige *Belgische* rechtspraak is nochtans gekant tegen zo’n progressieve huurprijsbepaling wegens strijdigheid met de wettelijke huurprijsherzieningsregeling van art.

⁸⁶⁴ Voor *Frankrijk*: A. D’ANDIGNE-MORAND, *Baux commerciaux, industriels et artisanaux*, Parijs, 2006, nr. 701.

⁸⁶⁵ Daarover o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1086.

⁸⁶⁶ Voor *Frankrijk*: BLATTER 2006, nr. 422: “*Toutes les formes de détermination de loyer sont envisageables*”.

⁸⁶⁷ Zie voor een mooi overzicht RUET 2006, nr. 184 e.v.

⁸⁶⁸ Zie al mijn “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p.103105, nrs. 5-7. In die zin ook M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nrs. 138 en 436.

⁸⁶⁹ De huur zal periodiek, trapsgewijze (en doorgaans progressief) toenemen. Zie o.m. AUQUE, nr. 112; MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 48750 e.v. Volgens D’ANDIGNÉ-MORAND (*Baux commerciaux, industriels et artisanaux*, nr. 701) wordt best een ‘normale’ basishuurprijs afgesproken, en vervolgens temporele reducties toegestaan, teneinde problemen bij de herziening van de huurprijs te vermijden. Vgl. voor *België*, vn. 875.

⁸⁷⁰ KERPESTEIN 2007, 598. Zie ook H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 303, aant. 33, die spreekt van ‘wijzigingsbedingen’ (waaronder ook omzetbedingen vallen; *infra*, nr. 114).

6 Handelshuurwet (waarover *infra*, nr. 198)⁸⁷¹. Ik ben het daar niet mee eens. Op grond van de contractuele vrijheid op het gebied van huurprijsbepaling, is een progressieve huurprijs ongetwijfeld mogelijk. Prijsbepaling, alsook tussentijdse prijsherziening zijn een zaak van partijen, in onderling overleg (art. 1134 B.W.). De geldigheid van een progressieve huurprijs werd reeds door toonaangevende rechtsleer naar voren geschoven⁸⁷². Daarentegen mag in de overeenkomst niet worden bedongen dat partijen zouden afwijken van de wettelijke regeling van art. 6 Handelshuurwet (*infra*, nr. 198 e.v.)⁸⁷³. Aldus werd terecht geoordeeld dat een progressieve huurprijsbepaling geldig is en aan geen bijkomende voorwaarden is gekoppeld, en bijgevolg niet in strijd is met de bepalingen van art. 6 Handelshuurwet. Immers, de progressie van de huurprijs op grond van een contractueel beding staat los van de huurprijsherziening, die verband houdt met de normale *huurwaarde* van het gehuurde goed in vergelijking met die waarde op de dag van de verhuring en op deze van de herziening ten gevolge van nieuwe omstandigheden die een voortdurend karakter vertonen en een verhoging of vermindering van ten minste 15 % van die huurwaarde meebrengt (art. 6 Handelshuurwet; *infra*, nr. 204 e.v.). De wettelijke herziening heeft geen uitstaans met het abnormaal voordelige of bezwarende karakter van de overeengekomen *huurprijs*⁸⁷⁴. Een progressieve huurprijs is slechts een wijze van vaststelling van de huurprijs; geen herziening ervan. Een gedeelte van de rechtsleer stelt dat, gelet op de terughoudendheid in de rechtspraak, de verhuurder die bij aanvang gunstige voorwaarden wil toestaan aan zijn huurder, er goed aan doet een prijs te bedingen gelijk aan de normale huurwaarde, en simpelweg een mindere betaling te eisen⁸⁷⁵. Dat is een dubieuze houding: waarom onrechtstreeks toelaten wat rechtstreeks verboden (of zgz. onmogelijk) zou zijn?

Let wel: zo'n contractuele progressieve prijsbepaling doet vanzelfsprekend niets af aan de rechten van partijen om alsnog toepassing te maken van art. 6 Handelshuurwet, binnen de daar opgelegde voorwaarden⁸⁷⁶. Progressieve huurprijsbepalingen zijn trouwens veelal opgevat als een tegemoetkoming aan de huurder, die bij aanvang voor zware investeringen staat. Maar dat belet niet dat de huurprijs wordt herzien indien de normale huurwaarde van het pand significant is gewijzigd.

⁸⁷¹ In die zin werd geoordeeld dat de rechtspraak deze mogelijkheid heeft gekoppeld aan de toepassing van art. 6 Handelshuurwet, zodat moet worden voldaan aan de in dat artikel bepaalde voorwaarden (Vred. Brugge AR 03A1089, 10 juni 2004, onuitgeg.). Partijen hadden *in casu* de huurprijs bepaald op 1.115, 52 Euro gedurende de eerste vijf jaar en 1.363, 41 Euro vanaf het zesde jaar. Toen de huurder werd aangesproken om de bedongen verhoogde huurprijs te betalen, stelde deze dat de progressieve prijsbepaling strijdig was met art. 6 Handelshuurwet. Deze uitspraak werd in hoger beroep terecht hervormd (Rb. Brugge 20 januari 2006, *NjW* 2006, 177, noot VANHOVE).

⁸⁷² DE PAGE, nr. 785*bis*; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1642, alsook 1618; PATERNOSTRE, nr. 108.

⁸⁷³ J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, "Knelpunten handelshuur", in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 99-100.

⁸⁷⁴ Cass. 1 december 1966, *gecit.*

⁸⁷⁵ PAUWELS, nr. 112.

⁸⁷⁶ PATERNOSTRE, nr. 108: "*Si le bail prévoyait un loyer plus important pour le deuxième triennat, c'est ce loyer qui pris en considération comme étant le loyer contractuel à ce moment, mais la révision demeurera possible en cas de circonstances nouvelles*". In dezelfde zin: Rb. Brugge 20 januari 2006, *NjW* 2006, 177, noot VANHOVE; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1618.

114. Omzethuur. – In *Frankrijk* hanteren partijen soms een zgn. ‘*clause recette*’⁸⁷⁷. Daarmee wordt een variabele huurprijs bedoeld, gebaseerd op het omzetcijfer van de huurder. De huurprijs kan ofwel volledig variabel zijn, ofwel bestaan uit twee delen: een vast bedrag en een percentage van de omzet (zgn. ‘*loyer binaire*’)⁸⁷⁸. Zo’n huurprijsbepaling legt een duidelijke link tussen de huur en de handelszaak. De verhuurder kan hierdoor meegenieten van de voorspoed van de huurder, ervan uitgaande dat die voorspoed mede te danken is aan de door de verhuurder ter beschikking gestelde locatie⁸⁷⁹. Vermits partijen de huurprijs naar eigen inzicht kunnen bepalen, en het volstaat dat de huurprijs bepaalbaar is, is zo’n huurprijs gebaseerd op de omzet van de huurder perfect geldig⁸⁸⁰. Het is een toegelaten wijze van vaststelling van de huurprijs, zo bleek (nogmaals) uit het arrest *Théâtre Saint-Georges* van 10 maart 1993⁸⁸¹. Deze berekeningswijze wordt vaak gehanteerd in commerciële centra⁸⁸². De huurprijs is dan geheel niet onderworpen aan de wettelijke bepalingen betreffende de ‘*bail commercial*’ (zoals de wettelijke huurprijsherzieningsmogelijkheid (*infra*, nr. 198 e.v.); en evenmin op het ogenblik van de huurhernieuwing; *infra*, nr. 373), doch enkel aan de bepalingen van de overeenkomst⁸⁸³. Het Franse Hof van Cassatie deelt partijen een grote contractvrijheid toe. In *Nederland* wordt eveneens aanvaard dat partijen de huurprijs aan de omzet van de huurder kunnen koppelen⁸⁸⁴. Ook hier kan de omzethuur moeilijk in het wettelijke huurprijsherzieningsmechanisme worden ingepast. Wel zouden partijen conventioneel kunnen bepalen om de wettelijke huurprijsherziening buiten werking te stellen, en dat beding door de rechter te laten goedkeuren (*cf. supra*, nr. 49)⁸⁸⁵.

In de *Belgische* doctrine (en rechtspraak) wordt amper gewag gemaakt van deze modaliteit. Nochtans kan de huurprijs probleemloos deze vorm aannemen gezien de vrijheid

⁸⁷⁷ Zie algemeen: B. BOUSSAGEON, “La clause de loyer variable. Validité, nature, effets”, *AJPI* 1992, 198.

⁸⁷⁸ BLATTER 2006, nr. 422. Zie ook RUET 2006, nr. 191, die drie soorten vermeldt: ‘*clause de loyer variable additionnel*’ (vast gedeelte en variabel gedeelte); ‘*clause de loyer variable pur*’ (louter variabele huurprijs); ‘*clause de loyer variable articulé*’ (globaal op basis van de omzet, maar met een vaste minimumdrempel).

⁸⁷⁹ In dezelfde zin: B. GROSS en PH. BIHR, *Contrats I.*, in *Themis Droit Privé*, Parijs, 2002, nr. 810.

⁸⁸⁰ Cass. fr. 3^e civ. 2 oktober 1984, *Bull.civ.* III, nr. 155, *RTDcom.* 1985, 744, noot PÉDAMON.

⁸⁸¹ Cass. fr. 3^e civ. 10 maart 1993, *Bull.civ.* III, nr. 30, *JCP G* 1993, II, 22089, noot AUQUE, *RTDcom.* 1993, 276, noot PÉDAMON. Zie eerder ook al: Cass. fr. 3^e civ. 2 oktober 1984, *Bull.civ.* III, nr. 156. Tevens: Cass. fr. 3^e civ. 10 december 2002, *JurisData: Loyers et copr.* 2003, nr. 135, noot BRAULT en PEREIRA-OSOUF.

⁸⁸² AUQUE, nr. 114; RUET 2006, nr. 189. Kennelijk vindt de variabele huurprijs daar zijn oorsprong, ingevolge de nefaste gevolgen van de ‘*plafonnering*’ van de huurprijzen (daarover *infra*, nr. 215): B. BOUSSAGEON, “La clause de loyer variable. Validité, nature, effets”, *AJPI* 1992, 198. Doch ook daarbuiten wordt dit soort clausules gebruikt: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 48500.

⁸⁸³ Noch bij huurprijsherziening: o.m. Cass. fr. 3^e civ. 2 oktober 1984, *Bull.civ.* III, nr. 156; Cass. 10 december 2002, *JurisData* 2002-018623, *Loyers et copr.* 2003, comm. 135, noot BRAULT; noch bij huurhernieuwing: o.m. Cass. fr. 3^e civ. 10 maart 1993, *Bull.civ.* III, nr. 30; Cass. fr. 3^e civ. 7 mei 2002, *Bull.civ.* III, nr. 94. Zie ook: M. LASSNER en P. VALLEE, “Loyers binaires et application du statut des baux commerciaux”, *AJDI* 2003, 242; B. BOCCARA, “Baux à loyers variables et action en révision du statut”, *JCP CI* 1980, II 13210.

⁸⁸⁴ O.m. KERPESTEIN 2007, 598; VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.7.4. Al wordt die kennelijk niet zoveel toegepast, omdat verhuurders vrezen dat huurders wel de lusten (lage aanloopkosten) genieten, maar niet bereid zijn de lasten te dragen door na verloop van tijd een hoge huurprijs te betalen, en op dat moment de huur zullen opzeggen, dan wel een huurprijsverlaging zouden trachten te verkrijgen (daarover *infra*, nr. 120 e.v.). Zie H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 303, aant. 63.

⁸⁸⁵ In die zin: VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.7.4.

waarover partijen beschikken⁸⁸⁶. Wel rijst de vraag in welke mate voor zo'n huurprijs de wettelijke mogelijkheid van huurprijsherziening (die steunt op de normale huurwaarde; art. 6 Handelshuurwet; *infra*, nr. 205) open staat. M.i. zal een omzethuur niet op grond van art. 6 Handelshuurwet door de rechter kunnen worden herzien. De huurprijs is immers *ab initio* van de huurwaarde van het goed losgekoppeld, zodat het principe van art. 6 Handelshuurwet, dat steunt op een evolutie in de huurwaarde, niet toepasbaar is. Bovendien stelt art. 6 Handelshuurwet uitdrukkelijk dat de rechter geen rekening mag houden met het gunstige of ongunstige rendement dat uitsluitend aan de huurder is toe te schrijven. Aangezien zulks de essentie van een omzethuur uitmaakt, kan art. 6 Handelshuurwet onmogelijk worden toegepast. Partijen zullen bijgevolg in onderling akkoord de huurprijs moeten herzien, dan wel in de huurovereenkomst in een herzieningsmechanisme moeten voorzien.

115. Drempelgeld. – Soms moet de huurder bij aanvang van de huur een bepaalde vaste som betalen, los van de (periodieke) huurprijs, die definitief aan de verhuurder toekomt. Dat is het zgn. drempelgeld, of '*pas-de-porte*'. Geen enkele wetsbepaling belet de verhuurder zo'n som te bedingen⁸⁸⁷. De juiste betekenis ervan is niet onbelangrijk, bv. met het oog op een mogelijke herziening van de huurprijs (art. 6 Handelshuurwet). Wordt het drempelgeld als een deel van de huurprijs aanzien, dan zal hij bij herziening ervan in rekening worden gebracht. Anders niet⁸⁸⁸. Ook inzake de toelaatbaarheid van werken, de omvang van de uitzettingsvergoeding, enz. zal de kwalificatie van het drempelgeld een belangrijke rol spelen. In beginsel zal het een (vast) supplement van de huurprijs uitmaken, en dus worden meegerekend.

In Frankrijk is het fenomeen van de '*pas-de-porte*' eveneens bekend⁸⁸⁹. De geldigheid ervan werd door de *Cour de cassation* aanvaard⁸⁹⁰. Vandaag bestaat zo'n drempelgeld vooral in goed gelegen winkelstraten en commerciële centra⁸⁹¹. Het ontstaan ervan dateert al van voor de huurwetgeving van 1926. Maar de verantwoording ervan wijzigde sindsdien. Ook hier wordt aangenomen dat het een supplement op de bedongen *huurprijs* betreft, dat vooraf wordt betaald (om in de loop der jaren waardedaling van de huurprijs te vermijden, dan wel omdat een huurprijs is bedongen, lager dan de normale huurwaarde van het goed)⁸⁹². Voorheen werd soms (ten onrechte) geopperd dat het een soort van vergoeding voor de eigenaar is wegens de zware last die voortaan op zijn eigendom rust ingevolge de afgesloten handelshuurovereenkomst⁸⁹³. De kwalificatie hangt af van de bedoeling van partijen⁸⁹⁴.

⁸⁸⁶ In die zin ook: C.-E. DE FRESART, "Les aspects financiers du bail commercial", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 124; M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nr. 141.

⁸⁸⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE 1984, nr. 1631; M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nr. 163.

⁸⁸⁸ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE 1984, nr. 1631, p. 126, die de Franse doctrine (zoals hierna in dit randnr. uiteengezet) op dit punt overnemen. In dezelfde zin: C.-E. DE FRESART, "Les aspects financiers du bail commercial", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 130-131.

⁸⁸⁹ Zie o.m. J. VIATTE, "Le pas-de-porte", *Gaz.Pal.* 1979, doctr., 468.

⁸⁹⁰ Cass. fr. 3^e civ. 15 februari 1995, *Bull.civ.* III, nr. 50.

⁸⁹¹ Zie F. ROBINE, "Pas-de-porte et droit au bail", *AJDI* 2000, 499.

⁸⁹² Zie o.m. AUQUE, nr. 116. Tevens RUET 2006, nr. 119.

⁸⁹³ Zie uitgebreid AUQUE, nr. 115; RUET 2006, nr. 119 e.v. Volgens sommige auteurs weerspiegelt het bestaan van de '*pas-de-porte*' de perverse effecten van de té beschermende wetgeving (B. BOCCARA, "Le pas-de-porte versé au propriétaire d'un local commercial", *JCP* 1963, I, 1741).

⁸⁹⁴ Cass. fr. com. 14 november 1962, *JCP* 1963, 2, 12999, concl. adv.-gen. GEGOUT. Tevens: F. ROBINE, “Pas-de-porte et droit au bail”, *AJDI* 2000, 500: “*Le pas-de-porte peut donc être: - un ticket d’entrée pour exercer sur un site donné, - un capital payé d’avance sur des loyers, et à chaque fois, il faut rechercher si sous ce faux nez se trouve un loyer déguisé ou un véritable capital*”. Bovendien is de fiscale behandeling anders in beide gevallen: de huurder wil het liefst als een – voor hem fiscaal aftrekbaar – supplement kwalificeren; de verhuurder als een vergoeding, waarop hij in dat geval niet belast wordt. Zie o.m. BLATTER 2006, nr. 424.

DEEL III. BESCHERMING TIJDENS DE HANDELSHUUROVEREENKOMST

Hoofdstuk 1. Tussentijdse huurbescherming

116. Overzicht. – In de eerste afdeling van dit eerste hoofdstuk onderzoek ik hoe stringent de minimumduur zich aan partijen opdringt, meer bepaald in welke mate elke partij, niettegenstaande de *minimumtermijn* vroegtijdig een einde aan de huurovereenkomst kan maken.

In de daarop volgende afdelingen bestudeer ik de mogelijkheid (en gevolgen) van ‘partijwissels’. Aan huurderszijde onderzoek ik in welke mate de huurder de huurovereenkomst kan overdragen, of (een gedeelte) van het goed kan onderverhuren (Afdeling 2). Daarop aansluitend ga ik na welke invloed een vervreemding van het verhuurde goed kan hebben op de lopende huurovereenkomst (Afdeling 3).

Afdeling 1. Vroegtijdige beëindiging. Opzeggingsbescherming

§ 1. INLEIDING

117. Algemeen. – Overzicht. – De idee van stabiliteit via een minimaal gegarandeerde initiële termijn (*supra*, nr. 80 e.v.), doet de vraag rijzen naar *vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden*, t.t.z. beëindiging vóór het verstrijken van de normale duur van de huurovereenkomst. De minimumduur, als positieve component van de termijnbescherming betekent stabiliteit en zekerheid voor de huurder (*supra*, nr. 81). Een *minimumduur* impliceert bovendien dat de verhuurder niet vroegtijdig eenzijdig een einde kan maken aan de huur (*infra*, nr. 135). Om de huurrelatie niet volkomen te verstoren, wordt in bepaalde omstandigheden echter afbreuk gedaan aan voormelde dubbele garantie. Die vroegtijdige beëindiging vormt een noodzakelijk correlarium van een verplichte minimumtermijn.

Vooreerst om de onbillijke gevolgen van een blinde minimumtermijn in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde voorwaarden te temperen. De geboden bescherming mag zich immers niet tegen de beschermde partij keren. Vanuit het in één richting werkend beschermingsoogpunt van de minimumtermijn is de mogelijkheid tot vroegtijdige beëindiging *door de huurder* (eenzijdig, maar ook in samenspraak met de verhuurder; §§ 3 resp. 2) bijgevolg niet onlogisch. Wanneer de huurder vaststelt dat hij niet langer bescherming behoeft, en de huurovereenkomst wil beëindigen, moet hij dat kunnen. Nochtans rijst de vraag in welke mate de belangen van de verhuurder daarbij in rekening worden gebracht. Zo is het denkbaar dat de verhuurder niet rekent op een vroegtijdige vrijmaking van het pand, hetgeen voor hem inkomensverlies en extra kosten kan impliceren.

Vroegtijdige beëindiging is, ten tweede, ook een manier om de directe belangen van de *verhuurder-eigenaar* gestalte te geven. Soms zou het eigendomsbelang (m.n. gebruik naar eigen inzicht) van de verhuurder zwaarder kunnen doorwegen, zodat in die gevallen een vroegtijdige beëindiging door de verhuurder verantwoord kan zijn. De mogelijkheid van vroegtijdige beëindiging op eenzijdig initiatief van de verhuurder is echter moeilijk te verzoenen met de idee een *minimumtermijn*. Er moet bijgevolg een balans worden gezocht: de stabiliteit en zekerheid van de huurder moeten worden afgewogen ten opzichte van het eigendomsbelang van de verhuurder. Dat resultaat noem ik (vanuit huurdersperspectief) *opzeggingsbescherming* (*infra*, § 4). Het is de negatieve component van de termijnbescherming. De mate waarin de verhuurder vroegtijdig een einde kan stellen aan de huurovereenkomst, bepaalt immers de omvang en effectiviteit van de bescherming die de wetgever de huurder biedt. De omvang van opzeggingsbescherming bepaalt de kracht van de minimumduur. Vroegtijdige beëindiging mag geen ‘brede sluipteg’ voor de verhuurder vormen om aan de minimumtermijn te ontkomen. Vermits de huurder erop mag vertrouwen dat de overeenkomst langdurig in stand zal blijven, zullen daarom hoge eisen worden gesteld aan de deugdelijkheid van de opzegging⁸⁹⁵.

Deze vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden worden hierna onderzocht.

118. Beginsel. – De *Belgische* Handelshuurwet voorziet in de mogelijkheid van vroegtijdige beëindiging door beiden gezamenlijk (art. 3, lid 4 Handelshuurwet), alsook door elke partij afzonderlijk (de huurder: lid 3; de verhuurder: lid 5)⁸⁹⁶. De mogelijkheden van vroegtijdige beëindiging beletten niet dat de huurovereenkomst principieel een negenjarige huur blijft⁸⁹⁷. Het *Franse* systeem is principieel zeer gelijklopend. Ondanks de verplichte minimumduur (*supra*, nr. 81), is voor beide partijen in een vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid voorzien (art. L. 145-4 C.com.; lid 2 (en 4) voor de huurder; lid 3 voor de verhuurder). Beëindiging kan ook in onderling akkoord. Deze mogelijkheden beletten hier evenmin dat de huur principieel een negenjarige huur blijft⁸⁹⁸. Een zgn. ‘*bail dérogatoire*’ (*supra*, nr. 90) kan daarentegen niet vroegtijdig worden beëindigd⁸⁹⁹. De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden zijn correcties op de verplichte, lange minimumduur⁹⁰⁰.

Dezelfde beginselen gelden in *Nederland*. In principe wordt een huurovereenkomst met betrekking tot bedrijfsruimte na een eerste periode van 5 jaar van rechtswege verlengd

⁸⁹⁵ Vgl. A. HAMMERSTEIN, “De opzegging als juridisch precisie-instrument”, in *Op Recht: bundel opstellen, aangeboden aan prof. mr. A.V.M. Struycken*, Zwolle, 1996, p. 105, nr. 4. Vgl. ook inzake vroegtijdige beëindiging van een pachtovereenkomst: GrwH 3 december 2008, arrest nr. 177, www.const-court.be: “De in het geding zijnde bepaling maakt deel uit van een regeling, de pachtwetgeving, die in essentie ertoe strekt een billijk evenwicht tot stand te brengen tussen de belangen van de verpachters en de belangen van de pachters. Teneinde de bedrijfszekerheid van de pachter te waarborgen, is de mogelijkheid om de pachtovereenkomst eenzijdig op te zeggen aan strikte voorwaarden onderworpen” (eigen cursivering).

⁸⁹⁶ Vgl. Cass. 3 januari 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 253; Cass. 21 november 1974, *Arr.Cass.* 1974, 351: een handelshuurovereenkomst duurt in beginsel 9 jaar, en niet minder, behoudens de uitzonderingen voorzien in art. 3 Handelshuurwet.

⁸⁹⁷ Cass. 6 februari 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 385.

⁸⁹⁸ Vgl. J. DERRUPPE, e.a., *Baux commerciaux*, Parijs, 1979, nr. 228.

⁸⁹⁹ B. GROSS en PH. BIHR, *Contrats I.*, in *Themis Droit Privé*, Parijs, 2002, nr. 926.

⁹⁰⁰ Vgl. trouwens wat de korte-duur-contracten in de *Belgische* Woninghuurwet betreft.

met 5 jaar (art. 7:292, lid 2 NBW; *supra*, nr. 81). Maar beide partijen kunnen de huurovereenkomst beëindigen tegen het einde van de eerste huurperiode. De automatische verlenging kan namelijk worden tegengegaan door opzegging (art. 7:293, lid 1 NBW). Beide partijen hebben die opzeggingsbevoegdheid. Het einde van de eerste vijfjarige periode is dus een scharniermoment. Het doel van de opzegging is hier niet zozeer het rechtstreeks beëindigen van de huur (door opzegging), doch het tegengaan van de verlenging van rechtswege van de overeenkomst⁹⁰¹. *De facto* komt dit neer op een vervroegde beëindigingsmogelijkheid. Het wettelijke uitgangspunt is immers een tienjarige termijn. Kortom, ook in het Nederlandse recht is ‘vroegtijdige’ beëindiging mogelijk. ‘Tussentijdse’ beëindiging, *i.e.* vóór of na het verstrijken van 5 jaar, is echter niet mogelijk. Zo niet, zou de termijnbescherming uitgehold geraken (*cf.* periodiciteit; *infra*, nr. 122).

Ofschoon er geen verplichte minimumduur geldt (*supra*, nr. 82), komen ‘*break clauses*’ ook in Engelse ‘*business tenancies*’ (steeds meer) voor. Partijen kunnen zowel het principe, als de modaliteiten ervan, voor elke partij vrij bepalen. Vermits het Engelse recht geen wettelijke regeling kent, blijft het hierna buiten beschouwing.

§ 2. VROEGTIJDIGE BEËINDIGING IN ONDERLING AKKOORD

119. Beginsel. – Partijen kunnen in België te allen tijde (dus ook tijdens de verplichte minimumduur) de huur beëindigen in onderling akkoord (art. 3, lid 4 Handelshuur)⁹⁰². Dit is een bevestiging van het gemeenrechtelijke principe vervat in art. 1134 B.W.⁹⁰³. Zowel het principe als de modaliteiten zijn dwingend (*infra*, nr. 121). Tegenstrijdige bedingen worden voor niet-geschreven gehouden⁹⁰⁴. Eenzelfde mogelijkheid bestaat in het Franse (art. 1134 C.civ.)⁹⁰⁵ en Nederlandse recht (zie art. 7:293, lid 3 NBW).

M.a.w.: de partijen behouden, ondanks de verplichte minimumtermijn, hun autonomie om in gemeen overleg vroegtijdig een einde te stellen aan de huurovereenkomst. Het zou overdreven zijn om hen te binden door een contract dat geen van beiden meer wil uitvoeren⁹⁰⁶. De wetgever moet niet beschermen indien geen van beide daaraan (nog) behoefte heeft⁹⁰⁷. Tal van omstandigheden kan hen ertoe nopen een contract te beëindigen.

⁹⁰¹ In die zin ook G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 85.

⁹⁰² Ook een huur van onbepaalde duur (art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260) kan op grond van deze bepaling in onderling akkoord worden beëindigd. De wettelijke formaliteiten (*infra*, nr. 121) moeten worden nageleefd: LOUVEAUX, nr. 147, p. 125.

⁹⁰³ PAUWELS, nr. 91; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1588. Zie omtrent het gemene recht o.m. DE PAGE, II, nr. 762.

⁹⁰⁴ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1590; LOUVEAUX, nr. 149, p. 126 (die spreken van nietigheid).

⁹⁰⁵ Cass. fr. 3^e civ. 18 mei 1994, *Bull.civ.* III, nr. 104. Zie ook algemeen R. VATINET, “Le mutus dissensus”, *RTDciv.* 1987, 252. Recentelijk bv: Cass. fr. 3^e civ. 14 november 2007, *RDCO* 2008, 388, noot SUEBE (beëindiging in onderling akkoord onderworpen aan de voorwaarde dat de vertrekkende huurder een nieuwe huurder aanbrengt; recht van de verhuurder om de huurvoorwaarden van de huurovereenkomst met de nieuwe huurder te wijzigen, onder voorbehoud van rechtsmisbruik).

⁹⁰⁶ KLUYSKENS, nr. 254bis, p. 321.

⁹⁰⁷ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, 321; EVERS 2003, nr. 4.6.

120. Strikte formaliteiten. – In tegenstelling tot het Nederlandse en Franse recht⁹⁰⁸, legt de *Belgische* Handelshuurwet een aantal bijzondere formaliteiten op waaraan een beëindigingsakkoord moet voldoen: het moet worden vastgesteld bij authentieke akte of bij een verklaring voor de rechter afgelegd. De principiële vrijheid wordt getemperd door een strikt formalisme. Wat men heeft willen vermijden, is dat zulke overeenkomsten het resultaat zouden zijn van druk die de ene partij (lees: de verhuurder) op de andere (lees: de huurder) zou kunnen uitoefenen om tot het vroegtijdig beëindigen van de huurovereenkomst over te gaan⁹⁰⁹, of van een verstandhouding ten nadele van derden (schuldeisers). De te vervullen formaliteiten vermijden elke druk. Daarom wordt de geldigheid van een beëindigingsovereenkomst aan een formele voorwaarde onderworpen⁹¹⁰. De wetgever wil de huurder m.n. beschermen tegen de praktijk die erin bestaat om reeds bij het sluiten van de handelshuurovereenkomst (en zelfs als noodzakelijke – feitelijke – voorwaarde daartoe) een beëindigingsovereenkomst met valse (of zonder) datum te ondertekenen⁹¹¹. De wettelijke formaliteiten waarborgen een effectieve bescherming van de huurder wat de minimumduur betreft. Bovendien garanderen ze de werkelijke contractvrijheid van de huurder op het gebied van de beëindiging van de overeenkomst⁹¹². De tussenkomst van een neutrale derde verzekert ten slotte de vaste dagtekening van huurovereenkomst (geen bedrog), en laat bovendien toe de huurder op zijn rechten te wijzen (informatie)⁹¹³.

121. Dwingende formaliteiten. – Voormelde formaliteiten zijn dwingend opgelegd. De huurovereenkomst is niet rechtsgeldig beëindigd op grond van een akkoord dat niet is vastgesteld bij authentieke akte of dat niet blijkt uit een voor de rechter afgelegde verklaring⁹¹⁴. De inwilliging bij aangetekende brief van een opzegging door de tegenpartij

⁹⁰⁸ In *Frankrijk* zal een beëindiging in onderling akkoord wel pas 1 maand na de betekening ervan aan de ingeschreven schuldeisers definitief worden (art. L. 143-2 C.com.). Die termijn is bedoeld om hen toe te laten andere zekerheden van de huurder te verkrijgen. Zij kunnen echter geen verzet tegen de beëindiging doen. Wordt de beëindiging niet betekend, dan loopt de verhuurder het risico tot schadevergoeding te zijn gehouden jegens de ingeschreven schuldeisers. Zie BLATTER 2006, nr. 275.

⁹⁰⁹ Vgl. KLUYSKENS, nr. 254 *bis*, p. 321.

⁹¹⁰ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 4.

⁹¹¹ *Parl. St.* Senaat, 1948-1949, nr. 384, 4. Vgl. DE PAGE, nr. 784, 2°, p. 837-838; PAUWELS, nr. 91; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1570, p. 93 en nr. 1590, p. 103-104. Tevens PATERNOSTRE, nr. 91; KLUYSKENS, nr. 254*bis*, p. 321; Y. MERCHERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 55; LOUVEAUX, nr. 146, p. 123. Eenzelfde zorg bestond in *Nederland*, doch gezien de verplichte rechterlijk tussenkomst voor afwijkende bedingen *bij aanvang*, volstond het te bepalen dat *nadien* de huurder zonder formaliteiten afstand van de huur kan doen: zie *Kamerstukken II* 1969/70, 8875, nr. 6, 9: “Vermeden moet worden dat reeds bij voorbaat een wijzigingsovereenkomst zou worden aangegaan welke de huurder genoopt zou zijn te aanvaarden, zonder dat de rechter heeft nagegaan of er bijzondere omstandigheden zijn. Wanneer de huurder echter nadat de huur is ingegaan, medewerkt aan beëindiging van de huur – waartoe hij geenszins verplicht is –, dan is er geen reden dat de rechter nog eens nagaat of er bijzondere omstandigheden zijn, die tot de beëindiging leiden. Het ontwerp wordt daarom in die zin gewijzigd dat de beëindiging van een ingegane huur niet aan goedkeuring van de rechter zal zijn onderworpen”.

⁹¹² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1591. In dezelfde zin al: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 62.

⁹¹³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1588. Tevens: Y. MERCHERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, p. 55; Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 537, nr. 11; LOUVEAUX, p. 123, nr. 146.

⁹¹⁴ Cass. 27 mei 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 533. Vgl. Cass. 14 september 1990, *Arr.Cass.* 1990, nr. 24.

volstaat bv. niet⁹¹⁵. Gelet op de *ratio legis* is deze bepaling van dwingend recht in het belang van de huurder⁹¹⁶. De huurder (enkel hij) kan bijgevolg de nietigheid van het beëindigingsakkoord aanvoeren, en de huur alsnog voortzetten. Hij kan de verhuurder daartoe dwingen⁹¹⁷. De verhuurder kan daarentegen niet terugkomen op een akkoord dat niet overeenkomstig de verplichte vormen werd aangegaan⁹¹⁸.

Een beëindiging in onderling akkoord kan dus enkel worden bewezen d.m.v. een overeenkomst die aan voormelde formele vereisten voldoet. Ieder ander bewijsmiddel is onontvankelijk⁹¹⁹. Niettemin mag de huurder bewijzen dat de handelshuurovereenkomst met wederzijds akkoord werd beëindigd, zonder dat dit akkoord in een authentieke akte of een verklaring voor de vrederechter is vastgesteld⁹²⁰. Hij kan immers de (relatieve) nietigheid van het beëindigingsakkoord dekken, en tot uitvoering ervan overgaan. In die zin oordeelde het Hof van Cassatie dat het op een andere wijze vaststellen van het akkoord tot vroegtijdige beëindiging van de handelshuurovereenkomst, het bewijs uit de *uitvoering* van de overeenkomst niet uitsluit⁹²¹. De uitvoering kan bv. blijken uit het feit dat de verhuurder de sleutel heeft ontvangen en vervolgens gedurende enkele maanden zelf handel in het goed heeft gedreven⁹²², of uit het feit dat de verhuurder de sleutels van het pand heeft ontvangen en het achtergelaten exploitatiemeubilair heeft gekocht⁹²³. Deze opvatting vindt steun in de parlementaire voorbereidingen⁹²⁴. Uit de uitvoering van het akkoord blijkt ontegensprekelijk de dekking van de (relatieve) nietigheid⁹²⁵. Ook de verhuurder kan het bewijs van beëindiging van de huur leveren op grond van de uitvoering van het (vernietigbare) akkoord.

⁹¹⁵ Cass. 17 februari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 98, concl. BRESSELEERS.

⁹¹⁶ Cass. 15 november 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 607. Zie al Cass. 17 februari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 98, concl. BRESSELEERS en Cass. 21 september 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 90. Zie ook DE PAGE, nr. 784, 2°, p. 837-838; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1591. Tevens REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 63, p. 104. *Anders* PAUWELS/RAES, nr. 441, p. 230-231 (dwingend voor beide partijen). Vgl. *Hand.* Senaat 21 december 1949, 122: “*l'accord a été imposée par la partie la plus forte à la partie la plus faible, et dans ce cas, il me paraît raisonnable que nous protégions cette dernière. En aucune hypothèse, la disposition ne peut gêner ni le preneur ni le bailleur de bonne foi*” (eigen cursivering).

⁹¹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1591.

⁹¹⁸ Vgl. KLUYSKENS, nr. 254bis, p. 321.

⁹¹⁹ Vred. Kortrijk 12 februari 2003, *Huur.* 2003, 151. In dezelfde zin PAUWELS, nr. 88. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 46, p. 111.

⁹²⁰ Cass. 15 november 2002, geciteerd.

⁹²¹ Cass. 21 september 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 90; Cass. 27 mei 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 533. Vgl. de conclusie van BRESSELEERS voor Cass. 17 februari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 98, concl. BRESSELEERS: “Zolang de huurder het gehuurde goed betreft, kan een akkoord met betrekking tot de voortijdige beëindiging slechts worden vastgesteld bij een authentieke akte of bij een verklaring voor de rechter afgelegd. Zulks sluit (inderdaad) het bewijs uit de uitvoering van de beëindigingsovereenkomst niet uit”.

⁹²² Vred. Messancy 2 februari 2000, *Act.jur.baux.* 2000, 73.

⁹²³ Cass. 21 september 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 90.

⁹²⁴ *Hand.* Senaat 21 december 1949, 121: “*si, à un moment donné, les parties se mettent d'accord, de bonne foi, pour mettre fin au bail et que le locataire quitte le bien loué, jamais on ne reprochera aux intéressés de n'avoir pas signé d'acte sous seing privé ni fait dresser d'acte authentique*”.

⁹²⁵ DE PAGE, nr. 784, 2°; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1592. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 46, p. 111-112; PATERNOSTRE, nrs. 39, *in fine* en 92; LOUVEAUX, nr. 151.

122. Periodiciteit. – Vroegtijdige beëindiging in onderling akkoord kan naar *Belgisch* recht op elk ogenblik geschieden, conform het gemeenrechtelijke principe (art. 1134 B.W.). Vereist is echter dat de huurovereenkomst, waaruit de huurder rechten kan putten, tot stand is gekomen (zie voor *Nederland* art. 7:293 NBW). Volgens een gedeelte van de doctrine moet de huurovereenkomst ook al in werking zijn getreden⁹²⁶. M.i. is de inwerkingtreding van geen belang. Zodra de huurovereenkomst is *gesloten*, kunnen partijen ze in onderling akkoord beëindigen, ongeacht of de huur al in werking is getreden⁹²⁷. Eenzelfde betwisting bestaat in *Nederland*: wordt met ‘tot stand komen’ het sluiten van de huur bedoeld, of de effectieve ingebruikname?⁹²⁸. Doorgaans neemt men daar als peildatum het ogenblik *waarop de huur ingaat*; dus nadat de huurder feitelijk in genot van het gehuurde is gesteld⁹²⁹. Zo wil men vermijden dat de huurder alvorens hij daadwerkelijk beschikking heeft over het gehuurde goed door de verhuurder onder druk zou worden gezet om een beëindigingsovereenkomst te aanvaarden *zonder toets conform art. 7:291, lid. 3 NBW* (t.t.z. zonder tussenkomst van de rechter; wat in België gelet op de wettelijke formaliteiten onmogelijk is)⁹³⁰. Gelet op de strekking van de Nederlandse bepalingen inzake huur-verhuur van bedrijfsruimte kunnen partijen niet bij het sluiten van de huurovereenkomst al een beëindigingsovereenkomst sluiten voor de toekomst. Een in de huurovereenkomst opgenomen beëindigingsafpraak, die niet is goedgekeurd door de rechter, is nietig⁹³¹. Maar mét tussenkomst van de rechter kan wel *ab initio* aan de duur worden gesleuteld (*supra*, nr. 49). Het Nederlandse recht ondersteunt dus mijn interpretatie van het Belgische recht.

123. Inkorting van de minimumduur. – In *België* kan onmiddellijk na het sluiten van de overeenkomst het einde daarvan in onderling akkoord (met naleving van de voorgeschreven formaliteiten) worden overeengekomen. Die beëindiging kan ook *op termijn* (voor de toekomst) worden overeengekomen. Op die manier kan de verplichte minimumtermijn worden ingekort⁹³². Dat standpunt wordt ook in de rechtspraak onderschreven⁹³³, en in de parlementaire voorbereidingen kan daarvoor eveneens steun worden gevonden⁹³⁴. Art. 3, lid 4

⁹²⁶ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1588, p. 103.

⁹²⁷ Zie *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 4. In die zin ook PAUWELS, nr. 88; PATERNOSTRE, nr. 91, p. 124; Y. MERCHIEERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 55; LOUVEAUX, nr. 147; M. DAMBRE, o.c., in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 44. KLUYSKENS (nr. 254bis, p. 321) is strenger: beëindiging kan vanaf weliswaar het sluiten, maar slechts op voorwaarde dat het huurcontract vaste datum heeft. De bedoeling is antidatering tegen te gaan. Wel kan die vaste datum blijken uit de vaststellingen van de notaris of de rechter in de akte resp. het vonnis (zie art. 1328 B.W.).

⁹²⁸ Zie EVERS 2003, nr. 4.6.

⁹²⁹ Vgl. ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 293, aant. 6; ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 11.3.7.

⁹³⁰ EVERS (2003), nr. 4.6.

⁹³¹ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 293, aant. 31. Zie ook ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 293, aant. 6.

⁹³² PATERNOSTRE, nr. 91, p. 124: “L’alinéa 4 de l’article 3 pourra être utilisé non seulement par les parties qui en cours de bail désirent y mettre fin, mais même par celles qui, dès l’origine, n’ont pas souhaité se lier pour neuf ans”. In dezelfde zin: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1589.

⁹³³ Vred. Veurne 9 december 1999, *TVWR* 1999, 180.

⁹³⁴ *Hand.* Kamer 10 januari 1951, 6: “Verder is het de partijen steeds toegelaten, bij vrijwillige overeenkomst, af te zien van de wettelijk voorziene huurtermijn. Om geldig te zijn dient dit echter te gebeuren onder de vorm van authentieke akte of onder de vorm van verklaring voor de vrederechter”.

Handelshuurwet biedt partijen dus de mogelijkheid een handelshuurovereenkomst voor een mindere duur te sluiten, namelijk door de (minimum)duur van hun huurovereenkomst (onmiddellijk) na het sluiten ervan voor de notaris of de rechter in onderling akkoord in te perken. De tussenkomst van de notaris of de rechter staat ervoor garant dat de huurder zich bewust is van de rechten (namelijk een gegarandeerde minimumduur van 9 jaar) waarvan hij formeel en onherroepelijk afstand doet (*cf. infra*, nr. 124). Op die manier wordt zekere flexibiliteit aan de partijen geboden om alsnog, zonder daartoe nochtans in de huurovereenkomst zelf te kunnen overgaan, de duur van de huurovereenkomst af te stemmen op hun concrete noden. Zoals benadrukt tijdens de totstandkoming: “*En aucune hypothèse, la disposition ne peut gêner ni le preneur ni le bailleur de bonne foi*”⁹³⁵.

Wordt hiermee geen inbreuk gepleegd op art. 13 Handelshuurwet? M.a.w.: wordt het dwingende recht op huurhernieuwing (*infra*, nr. 230) niet ongeldig uitgesloten? Ik meen van niet. En de rechtspraak van het Hof van Cassatie bevestigt zulks. In een arrest van 23 mei 1980⁹³⁶, waarin het Hof van Cassatie op grond van het dwingende karakter van art. 13 Handelshuurwet een afstand van het recht op huurhernieuwing (bij authentieke akte verleden ‘een half uur’ na de authentieke huurovereenkomst) ongeldig bevond, overweegt het voorafgaand als volgt: “dat uit het bestreden vonnis blijkt dat in de eerste notariële huurovereenkomst werd opgenomen die liep tot en met 31 juli 1978, *dat de tweede notariële akte, die op dezelfde dag als de eerste werd verleden, niet inhoudt dat de huurovereenkomst voor 31 juli 1978 zou eindigen bij onderlinge overeenkomst, maar wel dat de huurster afstand deed van het recht op hernieuwing*” (eigen cursivering). Die – *obiter dictum* – overweging houdt m.i. een bevestiging in dat bij toepassing van art. 3, lid 4 Handelshuurwet partijen in onderling akkoord de duur van de huurovereenkomst kunnen inkorten, wat automatisch het recht op hernieuwing uitsluit. Het Hof van Cassatie onderscheidt voornoemd geval immers uitdrukkelijk van een rechtstreekse afstand van het recht op hernieuwing, wat onmogelijk is, gezien het dwingende karakter van art. 13 Handelshuurwet. Een inkorting van de duur op grond van art. 3, lid 4 Handelshuurwet houdt bijgevolg geen schending in van art. 13 Handelshuurwet.

Tot zover de huidige stand van het Belgische recht. Ik wil nog een kleine stap verder gaan. Het is onlogisch dat partijen niet *bij* het sluiten, doch slechts *na* het sluiten van de overeenkomst (bv. 10 minuten *na* het sluiten voor dezelfde notaris) de minimumduur in onderling akkoord kunnen inperken. M.i. vormt de verplichte tussenkomst van een neutrale, gezaghebbende derde (notaris of magistraat) een voldoende waarborg tegen mogelijk misbruik. De notaris of de magistraat zal, als hij overtuigd is van de oprechtheid van beide partijen, zijn akkoord met een dergelijke overeenkomst betuigen⁹³⁷. De objectiviteit en neutraliteit van de tussenkomende derde laten toe om aan de partijen meer contractvrijheid toe te kennen, en dus meer flexibiliteit op het gebied van de duur van de overeenkomst⁹³⁸. Deze

⁹³⁵ *Hand.* Senaat 21 december 1949, 122.

⁹³⁶ Cass. 23 mei 1980, *Arr. Cass.* 1979-1980, nr. 602.

⁹³⁷ Vgl. *Hand.* Kamer 9 december 1947, 10: *wetsonduiking* was het voorgestelde criterium op grond waarvan de rechter een inkorting van de minimumtermijn kon afwijzen (in het regime zoals initieel voorzien; daarover *supra*, nr. 93).

⁹³⁸ *Anders* (hoewel ze het principe van inkorting aanvaarden): LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574: partijen kunnen geen handelshuurovereenkomsten voor minder dan 9 jaar sluiten bij authentieke akte, of bij

benadering stemt trouwens overeen met de opvatting van een aantal parlementsleden bij de totstandkoming van de Handelshuurwet⁹³⁹. Bovendien spoort zulks met de wettelijke mogelijkheid in *Nederland* om de rechter in het nadeel van de huurder afwijkende clausules te laten goedkeuren (*supra*, nr. 49). Zoals vermeld, kent het Nederlandse recht daarenboven de mogelijkheid om korte-duur-contracten te sluiten, die geen rechterlijke tussenkomst behoeven (*supra*, nr. 90).

124. Gevolgen. – Een beëindigingsakkoord brengt mee dat de huurder alle rechten verliest die de *Belgische* Handelshuurwet hem biedt. Bijgevolg kan hij geen hernieuwing van de huurovereenkomst meer vragen⁹⁴⁰, noch kan hij aanspraak maken op een uitzettingsvergoeding. In *Frankrijk* zijn dezelfde gevolgen gekoppeld aan een beëindigingsovereenkomst⁹⁴¹.

Een gedeelte van de *Belgische* rechtsleer oordeelt dat indien de huurder in het gehuurde goed wordt gelaten na het (vervroegde) verstrijken van de huur, hij een beroep kan doen op art. 14, lid 3 Handelshuurwet⁹⁴². Daarmee kan niet worden ingestemd. Dit geval wordt beheerst door het gemene huurrecht; niet door art. 14, lid 3 Handelshuurwet, aangezien de huurder niet van zijn recht op hernieuwing is vervallen (*infra*, nr. 261). Er was namelijk geen recht op hernieuwing van de huur meer.

§ 3. VROEGTIJDIGE BEËINDIGING DOOR DE HUURDER

125. Beginsel. – Indien de *ratio* van de minimumduur (*supra*, nr. 81) verdwijnt, en de huurder niet langer nood heeft aan (termijn)bescherming, heeft hij er belang bij om in voorkomend geval eenzijdig de huur te kunnen beëindigen⁹⁴³. De *Belgische* Handelshuurwet bepaalt daarom dat de huurder de lopende huur kan beëindigen bij het verstrijken van elke driejarige periode, op voorwaarde zijn voornemen 6 maanden vooraf kenbaar te maken bij ter post aangetekend schrijven of bij deurwaardersexploot (art. 3, lid 3 Handelshuurwet)⁹⁴⁴. Eenzelfde beginsel geldt (weliswaar met afwijkende modaliteiten) in *Frankrijk* (art. L. 145-4 C.com.) en *Nederland* (art. 7:293, lid 1 NBW).

verklaring voor de rechter. Dit is de klassieke leer, zoals hiervoor al uiteengezet: *supra*, nr. 86. Vgl. LOUVEAUX, nr. 110.

⁹³⁹ *Hand.* Senaat 20 december 1949, 102: “*Nous désirions qu’on pût prévoir les baux de moins de neuf ans, pour autant que le juge de paix appelé à les entériner estime qu’ils répondent à l’intérêt des deux parties. Certaines circonstances exigent plus de souplesse. (...) il ne fait pas exclure pareilles hypothèses, mais au contraire se montrer bienveillant à cet égard, sans aucune espèce de méfiance à priori*” (eigen cursivering).

⁹⁴⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1589; LOUVEAUX, nr. 152; Vred. Brugge 21 december 1990, *T.Not.* 1993, 441 (verkort).

⁹⁴¹ BLATTER 2006, nr. 276.

⁹⁴² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1589.

⁹⁴³ Vgl. DE PAGE, nr. 784, 1°. Voor *Frankrijk*: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 189.

⁹⁴⁴ *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 4. Zie tevens Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472. Zie ook PAUWELS, nr. 85; DE PAGE, nr. 784, 1°. Voor *Frankrijk*: BLATTER 2006, nr. 181; AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 71.

De regel vervat in art. 3, lid 3 van de *Belgische* Handelshuurwet is een normale uitloper van het doel van het wettelijke statuut, namelijk de handelszaak de nodige stabiliteit bieden. De huurder voor wiens activiteit de lokalen niet meer nodig zijn, moet die kunnen verlaten⁹⁴⁵. De huurder kan allerlei (economische) redenen hebben om een einde aan de huur te maken (bv. wanneer hij zijn handelszaak naar een goedkopere locatie wil verhuizen). Aldus wordt vermeden dat de bescherming (minimumduur) tegen de beschermde partij gaat werken⁹⁴⁶. Zo niet, zou hij voor de ganse duur van de huurovereenkomst verplichtingen moeten nakomen, die wegens de omstandigheden (bv. wanneer hij slechte zaken doet en zijn handelszaak niet zou kunnen overdragen⁹⁴⁷) voor hem te zwaar zijn geworden. Ook het feit dat de huurder in de loop van de overeenkomst kan overlijden, en dat zijn echtgenote of rechtsopvolgers diverse redenen kunnen hebben om de zaak niet voort te zetten, werden door de Belgische wetgever in ogenschouw genomen⁹⁴⁸. Trouwens, de verhuurder heeft er eveneens baat bij om niet langer met zo'n huurder verbonden te moeten blijven, gelet op het risico dat de huurprijs niet (langer) zal worden betaald⁹⁴⁹.

126. Dwingend recht. – Art. 3, lid 3 van de *Belgische* Handelshuurwet is van dwingende aard, ter aanvullende (nl. als correctie op de minimumduur) bescherming van de handeldrijvende huurder⁹⁵⁰. De huurder put die mogelijkheid rechtstreeks uit de wet (*cf. infra*, nr. 137 voor de verhuurder)⁹⁵¹. Ook als het huurcontract niets bepaalt, of, integendeel, de vervroegde opzeggingsmogelijkheid ten voordele van de huurder beperkt of volledig uitsluit, kan de huurder niettemin een beroep doen op deze bepaling⁹⁵². De wetgever heeft immers noch uitdrukkelijk, noch impliciet de partijen het recht toegekend ervan af te wijken door een beding in het contract⁹⁵³. In die zin kan het huurcontract bv. niet bepalen dat de waarborgsom aan de verhuurder toekomt indien de huurder niet gedurende 4 jaar het gehuurde goed betreft: de huurder moet *hoe dan ook* de mogelijkheid hebben op het einde van elke driejarige periode de huur te beëindigen⁹⁵⁴. Er mag geen enkele drempel worden opgeworpen; geen sanctie worden gekoppeld aan het gebruik van deze beëindigingsmogelijkheid⁹⁵⁵. Elke inperking

⁹⁴⁵ M. KEITA, “La résiliation triennale du bail commercial”, *LPA* 2000, nr. 196, p. 4, nr. 7.

⁹⁴⁶ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1593. Tevens FREDERICQ, nr. 495; LOUVEAUX, p. 104, nr. 122.

⁹⁴⁷ *Hand.* Senaat 20 december 1949, 93: Door deze bepaling zal de huurder, in geval van tegenspoed, de verliezen enigszins kunnen verminderen.

⁹⁴⁸ *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 4; DE PAGE, nr. 784, 1°; PAUWELS, nr. 84.

⁹⁴⁹ PAUWELS, nr. 84.

⁹⁵⁰ Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472; Cass. 23 mei 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, nr. 601. Vgl. Y. MERCHIEERS, “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 55.

⁹⁵¹ PAUWELS, nr. 84, p. 57; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1593. Tevens LOUVEAUX, p. 105, nr. 122; VAN RYN/HEENEN, nr. 461, p. 418. Zie PAUWELS, nrs. 85-86.

⁹⁵² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1593. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 439. Anders TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 45. Vgl. L. MAEYENS, “Artikel 3, lid 3 van de wet van 30 april 1951 op de huur van handelshuizen”, *RW* 1966, p. 977, nr. 1.

⁹⁵³ Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472.

⁹⁵⁴ Cass. 2 december 1965, *Pas.* 1965, I, 430.

⁹⁵⁵ In dezelfde zin LOUVEAUX, nr. 122, p. 105. Anders: Vred. Doornik 20 april 1999, *Act.jur.baux* 2000, 43 (vergoeding van 2 maanden huur als sanctie in geval van beroep op art. 3, lid 3 Handelshuurwet).

wordt voor niet-geschreven gehouden (*supra*, nr. 48). De huurder zal sowieso de huur kunnen beëindigen op grond van art. 3, lid 3 Handelshuurwet en de daarin vermelde modaliteiten. Op grond van het cassatiearrest van 25 april 2003 (*supra*, nr. 48) zal de huurder op het ogenblik dat het recht om de huur vroegtijdig te beëindigen ontstaat wellicht geen afstand meer ervan kunnen doen (voor de betrokken periode)⁹⁵⁶. Ook in het *Nederlandse* recht (art. 7:293 NBW) is een contractuele afwijking ten nadele van de huurder niet mogelijk, tenzij het betrokken beding door de rechter wordt goedgekeurd (art. 7:291 NBW; zie ook *infra*, nr. 127).

In *Frankrijk* is de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid daarentegen niet langer van zgn. ‘openbare orde’ (*supra*, nr. 47). Sinds de Wet van 30 december 1985 beschikken partijen over de mogelijkheid om in afwijkende clausules te voorzien (art. L. 145-4, lid 2 C.com.: “à défaut de clause contraire”). Weliswaar heeft de huurder bij gebrek aan zo’n beding altijd de mogelijkheid om de huurovereenkomst vroegtijdig te beëindigen, ook wanneer het contract niet uitdrukkelijk daarin voorziet. Maar sinds 1985 is de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huurder van *suppletieve aard*⁹⁵⁷. Partijen kunnen ze wegbedingen, of anderszins moduleren (*cf. infra*, nr. 133). Op die manier krijgt de minimumduur ook voor de huurder een *bindend* karakter (en geldt voortaan dus ook ten voordele van de verhuurder; *cf. supra*, nr. 86). De Franse wetgever wilde de (institutionele) verhuurder zekerheid bieden omtrent de duur van de huurovereenkomst met het oog op het afschrijven en terugverdienen van investeringen in het pand; vaak specifiek voor de commerciële activiteiten van de betrokken huurder-handelaar gedaan (*cf. infra*, nr. 127, voor het *Belgische* recht)⁹⁵⁸. Aanleiding voor die wetwijziging was de crisis op de vastgoedmarkt tussen 1980 en 1997⁹⁵⁹. De verhuurder krijgt inkomensstabiliteit⁹⁶⁰. Deze *ratio legis* werd evenwel niet uitdrukkelijk in de wettekst opgenomen, zodat de mogelijkheid tot afwijking of uitsluiting van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huurder in algemene bewoordingen wordt erkend⁹⁶¹.

127. Kritiek op het ‘dwingende’ karakter. – De hierboven beschreven verzuchting van de Franse verhuurder, waarvan in de uitwerking zeer ruim werd tegemoet gekomen, was op datzelfde moment ook in *België* te horen. Een gedeelte van de rechtsleer was kritisch voor het oordeel van het Hof van Cassatie (1965) omtrent het – enkel t.v.v. de huurder – dwingende karakter van art. 3, lid 3 Handelshuurwet, aangezien dat louter op de initiële *ratio legis* van de Handelshuurwet was gebaseerd⁹⁶². De Handelshuurwet functioneerde inmiddels echter – zo

⁹⁵⁶ In die zin bv. voorheen: PAUWELS, nr. 86.

⁹⁵⁷ AUQUE, nr. 170. Kritisch daarover: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, Montpellier, 2007, nr. 575: “C’est une remise en cause de l’esprit du statut des baux commerciaux. La stabilité du local de l’exploitation ne doit être assurée que dans la mesure seulement où elle sert l’entreprise locataire. Dans le cas contraire, il fait rendre à l’entreprise sa faculté de mobilité”.

⁹⁵⁸ Zie o.m. Ph.-H BRAULT, “Sur les modifications apportées au statut des baux commerciaux par la loi du 30 décembre 1985 portant amélioration de la concurrence”, *Gaz.Pal.* 1986, Doctr., 93; G. GUERIN, “La durée « à la carte » offerte au preneur d’un bail commercial”, *Loyers et copr.* december 1985, 11; F. AUQUE, “Le départ anticipé du preneur à bail commercial”, *RDI* 1997, 40. Tevens BLATTER 2006, nr. 185.

⁹⁵⁹ RUET 2006, nr. 146.

⁹⁶⁰ RUET 2006, nrs. 74 (vn. 1) en 146.

⁹⁶¹ Zie ook: F. AUQUE, *l.c.*, 40.

⁹⁶² Cass. 14 januari 1965, *Pas.* 1965, I, 472.

werd aangevoerd – in een andere context. Bij een groot deel van de handelshuurovereenkomsten – en wellicht de economisch belangrijkste – was niet de huurder de (economisch) zwakkere partij die bescherming vereist, doch de verhuurder. Een afweging van de belangen bij zulke (investerings)huurcontracten, vereist bescherming van de verhuurder, die investeerde in het onroerend goed, en niet van de huurder⁹⁶³. Hetzelfde kan worden gezegd bij afnamecontracten, een voordelige huurprijs, enz.⁹⁶⁴ In een arrest van 1982 hield het Hof van Cassatie (in een geval van investeringen door de verhuurder gekoppeld aan een lange initiële duur van het contract, doch met contractuele uitsluiting van enige vroegtijdige opzeggingsmogelijkheid ten behoeve van de huurder) niettemin voet bij stuk: art. 3, lid 3 Handelshuurwet geldt enkel in het voordeel van de huurder⁹⁶⁵. België en Frankrijk varen dus een andere koers (*cf. supra*, nr. 126). In *Nederland* zou aan de verzuchtingen van de verhuurder kunnen worden tegemoetgekomen door de initiële duur te verlengen voor meer dan 5 maar minder dan 10 jaar (*supra*, nr. 84), of zelfs meer dan 10 jaar. Het scharniermoment waarop de huurder vroegtijdig een einde kan maken aan de overeenkomst wordt dan verlaet of uitgesloten. Zo'n beding moet, indien het 'in het nadeel van de huurder' is, worden goedgekeurd door de rechter (art. 7:291 NBW). Wellicht zou de redelijkheid en billijkheid (art. 6:248 NBW) niettemin soelaas kunnen brengen voor de huurder).

128. Geen motivering. – De vroegtijdige beëindiging geschiedt in *België* door middel van een opzegging (art. 3, lid 3 Handelshuurwet). Die vereist geen (inhoudelijke) motivering⁹⁶⁶. Gezien de *ratio* van deze vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid (*supra*, nr. 125), moet de huurder geen bijzondere motieven, laat staan uitzonderlijke of onvoorzienbare omstandigheden laten gelden. Hij kan ontelbare redenen hebben om een einde te willen maken aan het huurcontract. Het *discretionaire* karakter van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid werd door het Hof van Cassatie beklemtoond⁹⁶⁷: ofschoon art. 3, lid 3 Handelshuurwet werd ingevoerd om de huurder handelaar een aanvullende bescherming te verlenen door hem onder meer te ontlasten van verplichtingen die door omstandigheden voor hem te zwaar zijn geworden, volgt noch uit de tekst van deze bepaling, noch uit de voorbereidende werken waartoe zij aanleiding heeft gegeven, noch uit de economie van de wet dat het recht van de huurder om de lopende huur te beëindigen hem slechts zou erkend worden in de mate dat 'buitengewone of onvoorzienbare' omstandigheden een aanvullende bescherming zouden verantwoorden. De Handelshuurwet heeft de duur van de handelshuur in het voordeel van de huurder op 9 jaar vastgesteld, maar heeft hem niettemin het recht toegekend om de huur te beëindigen bij het verstrijken van elke driejarige periode. Precies dit vermogen, waarvan hij *naar eigen oordeel* kan gebruik maken, verzekert aan de huurder een aanvullende bescherming.

⁹⁶³ L. MAEYENS, *o.c.*, *RW* 1966, p. 980, nr. 7. Vgl. PAUWELS, nr. 85.

⁹⁶⁴ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1954.

⁹⁶⁵ Cass. 23 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 601.

⁹⁶⁶ LOUVEAUX, nr. 123. Bv.: Vred. Gent 15 juni 1976, *RJI* 1977, 23: het feit dat de huurder de huurovereenkomst beëindigt om economisch verantwoorde redenen kan geen rechtsmisbruik uitmaken. Voor *Frankrijk*: Cass. *fr.* 3^e civ. 16 november 1994, *AJPI* 1995, 407, noot DERRUPPE.

⁹⁶⁷ Cass. 6 maart 1968, *Arr.Cass.* 1968, 892.

In *Nederland* moet een vroegtijdige beëindiging evenmin worden gemotiveerd (art. 7:293, lid 1 NBW). In *Frankrijk* is de situatie ietwat genuanceerder. Er bestaan namelijk twee soorten vroegtijdige beëindiging ten voordele van de huurder: een eerste zonder motief, doch met een strikte periodiciteit (art. L. 145-4, lid 2 C.com.; zoals in België en Nederland); een tweede zonder termijnvoorwaarde, doch met motief⁹⁶⁸. In dat laatste geval moet de huurder de opzegging uitdrukkelijk motiveren zodat de verhuurder de regelmatigheid ervan kan nagaan. Die controle is noodzakelijk omdat deze opzegging (anders dan de eerste) *te allen tijde* kan worden verricht (*infra*, nr 129), doch slechts door de huurder die op pensioen gaat of van een invaliditeitspensioen geniet en om die reden vroegtijdig een einde wil stellen aan de huurovereenkomst (art. L. 145-4, lid 4 C.com.).

129. Periodiciteit. – De vroegtijdige (en ongemotiveerde) beëindigingsmogelijkheid van de huurder is in alle landen beperkt tot welbepaalde tijdstippen. In het *Belgische* recht kan de huurder slechts tegen het einde van elke driejarige periode de huur vroegtijdig beëindigen⁹⁶⁹. Dit driejaarlijks opzeggingsrecht geldt evenzeer bij huurovereenkomsten van meer dan 9 jaar^{970/971}, alsook voor de hernieuwde huur (daarover *infra*, nr. 253)⁹⁷². In het *Franse* recht geldt eenzelfde periodiciteit: beëindiging kan tegen het einde van elke driejarige periode⁹⁷³. Om die reden wordt de minimumduur er soms omschreven als een ‘drie-zes-negen’-huur, naar wens van de huurder⁹⁷⁴. In *Nederland* is vroegtijdige beëindiging enkel mogelijk tegen het einde van de eerste vijfjarige periode (*supra*, nr. 84; art. 7:293, lid 1 NBW).

Door de beperking van het beëindigingsmoment komt de verhuurder niet voor verrassingen of voldongen feiten te staan⁹⁷⁵. Meer nog, door de vroegtijdige beëindiging op initiatief van de huurder slechts periodiek mogelijk te maken voorziet de wetgever principieel in een zekere stabiliteit van de huurrelatie ten voordele van de verhuurder. Hij kan rekenen op een (nieuwe) periode van (minstens) 3 resp. 5 jaren (in België en Frankrijk resp. Nederland). De rechten van de huurder worden dus in zekere mate ingeperkt door het rechtmatige belang van de verhuurder op een (in zekere mate) stabiel huurcontract⁹⁷⁶.

In *Frankrijk* kan de huurder die op pensioen gaat of van een invaliditeitspensioen geniet de huurovereenkomst, zoals vermeld, ook *te allen tijde* beëindigen (art. L. 145-4, lid 4 C.com.). Deze bijzondere opzeggingsmogelijkheid biedt echter weinig voordelen voor de

⁹⁶⁸ RUET 2006, nr. 143.

⁹⁶⁹ Te rekenen vanaf de aanvang van de duurtijd van de overeenkomst, namelijk de werkelijke ingenottreding (*supra*, nr. 83).

⁹⁷⁰ De wet van 29 juni 1955 bracht een terminologische verduidelijking aan van de oorspronkelijke wettekst; voordien was bepaald dat vroegtijdige beëindiging mogelijk was na 3 en 6 jaar, wat problematisch was voor huurcontracten van meer dan 9 jaar.

⁹⁷¹ Vgl. voor wat art. 3, lid 5 Handelshuurwet betreft Cass. 25 juni 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, nr. 647: opzegging geldig omdat uitgeoefend tegen het einde van *een (veelvoud van een) driejarige periode*. Daarover *infra*, nr. 155.

⁹⁷² DE PAGE, nr. 784, 1°. In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 121.

⁹⁷³ Vgl. *infra*, nr. 201, met de driejarige termijn in *Frankrijk* om een huurprijsherziening te verkrijgen. Zie ook AUQUE, nr. 170.

⁹⁷⁴ Zie al: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 189. Tevens AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 71.

⁹⁷⁵ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1593.

⁹⁷⁶ DE PAGE, nr. 784, 1°; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1595, p. 106.

huurder, en wordt in de praktijk zelden toegepast. Sinds 1985 is het dit soort huurders immers altijd toegelaten hun huurrecht *an sich* over te dragen (zonder de handelszaak) waarbij de overnemer een andere activiteit kan uitoefenen (art. L. 145-51 C.com.; *cf. infra*, nr. 164). Slechts uitzonderlijk zal dus nog van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid gebruik worden gemaakt. Het is een ultiem vangnet voor de huurder die er niet in slaagt zijn handelszaak over te dragen, noch zijn huurrecht.

130. Periodiciteit en huurprijsherziening. – Problematisch aan de wettelijke periodiciteit in het *Belgische* recht is dat de wetgever geen rekening heeft gehouden met de huurprijsherzieningsmogelijkheid (art. 6 Handelshuurwet). Indien de door de rechter bepaalde huurprijs nefast zou uitvallen voor de huurder, en die laatste zulks financieel niet aankan, kan hij niet meer eenzijdig onder het contract uitgeraken. Er is namelijk niet in een aan art. 20 Handelshuurwet gelijkaardige bepaling voorzien, op grond waarvan de huurder afstand van de huur zou kunnen doen (*infra*, nr. 280), zodat art. 3, lid 3 Handelshuurwet de enige uitweg zou zijn⁹⁷⁷. Maar de termijnen van art. 6 en art. 3 Handelshuurwet overlappen (*cf. infra*, nr. 201) zodat een beroep op art. 3, lid 3 Handelshuurwet *de facto* uitgesloten is. Wel kan de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid contractueel worden gemoduleerd opdat de huurder alsnog de huurovereenkomst vervroegd kan beëindigen. In Frankrijk en Nederland wordt hiervan geen probleem gemaakt, wellicht omdat de periodiciteit van beide mechanismen (beëindiging en huurprijsherziening) sowieso niet op elkaar is afgestemd.

131. Opzeggingstermijn. – De huurovereenkomst moet in alle landen worden opgezegd, met inachtneming van een opzeggingstermijn. Een correcte en tijdige opzegging door de huurder leidt tot het einde van de huurovereenkomst op het tijdstip waartegen hij ze heeft opgezegd (i.t.t. tot een opzegging door de verhuurder in *Nederland*; *infra*, nr. 157). In het *Belgische* en *Franse* recht moet de huurder een opzeggingstermijn van minstens 6 maanden respecteren (art. 3, lid 3 Handelshuurwet; art. L. 145-9 C.com.). De huur moet dus minstens 6 maanden voor het einde van de driejarige periode worden opgezegd⁹⁷⁸. In *Nederland* bedraagt de opzeggingstermijn minstens het dubbel (ten minste 1 jaar; art. 7:293, lid 2 NBW). De huurder moet er dus ten laatste voor het einde van het vierde jaar tot opzegging overgaan (*cf. supra*, nr. 84)⁹⁷⁹.

132. Vormvereisten. – In het *Belgische* en *Nederlandse* recht kan de opzegging bij gerechtsdeurwaardersexploot of aangetekend schrijven worden verricht (art. 3, lid 3 Handelshuurwet; art. 7:293, lid 2 NBW).

Dat is anders in *Frankrijk*. Daar is slechts één vorm toegelaten. De opzegging moet, op straffe van (relatieve) nietigheid, worden gedaan bij gerechtsdeurwaardersexploot (art. L.

⁹⁷⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1593, p. 105-106. Tevens LOUVEAUX, nr. 123. Vgl. PATERNOSTRE, nr. 90.

⁹⁷⁸ In *Frankrijk* moest tot voor kort ook rekening worden gehouden met de plaatselijke gewoonten (wat het opzeggingsmoment betreft). Sinds 2008 werd de verwijzing naar die gewoonten afgeschaft, en vervangen door een uniform ogenblik, nl. de laatste dag van een (burgerlijk) trimester. Zie J.-P. BLATTER, “La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l’économie et les baux commerciaux”, *AJDI* 2008, 653.

⁹⁷⁹ EVERS 2003, nr. 5.3.2.

145-9 C.com.)⁹⁸⁰. Er is evenwel een uitgebreide rechtspraak ontstaan omtrent de geldigheid van contractuele bepalingen die in soepelere vormvereisten voorzien, i.h.b. aangetekend schrijven. De mogelijkheid van zulke bedingen werd afgeleid uit het suppletieve karakter van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid (*supra*, nr. 126). De *Cour de cassation* oordeelde echter anders: een opzegging die niet aan art. L. 145-9 C.com. voldoet, is nietig, zelfs indien de huurovereenkomst soepelere vormvoorschriften bevat (zie ook *infra*, nr. 133)⁹⁸¹. De verhuurder kan zich op de nietigheid beroepen, ongeacht zijn goede of kwade trouw, en zonder dat hem rechtsmisbruik kan worden tegengeworpen⁹⁸². Hij kan de voortzetting van de huurovereenkomst vorderen. De verhuurder moet trouwens geen enkel nadeel bewijzen⁹⁸³. Wel kan de kwade trouw in hoofde van de verhuurder⁹⁸⁴, los van de nietigheid van de opzegging, in voorkomend geval (in het bijzonder indien het een professioneel in de vastgoedsector betreft) wel aanleiding geven tot vergoeding van de nadelige gevolgen van de nietige opzegging⁹⁸⁵. Overigens, ook de opsteller van de overeenkomst (lasthebber van de verhuurder) met een nietige bepaling kan aansprakelijkheid oplopen. Let wel, het aansprakelijkheidsvraagstuk vereist een appreciatie *in concreto*, rekening houdend met de hoedanigheid van beide partijen⁹⁸⁶.

133. Contractuele modulering? – Terwijl uitsluiting of beperking van de vervroegde beëindigingsmogelijkheid voor de huurder zowel in *België* als in *Nederland* ongeldig is (*supra*, nr. 126), staat niets bedingen in de weg die voordeliger zijn dan de wettelijke minimumstandaard (dus een ruimere bescherming bieden aan de huurder)⁹⁸⁷. De verhuurder kan de ‘nietigheid’ (lees: voor niet geschreven houden) ervan niet inroepen⁹⁸⁸. Zo kan de huurder bv. worden toegelaten om de huurovereenkomst jaarlijks of te allen tijde op te zeggen (*supra*, nr. 129), of kan in een inkorting van de opzeggingstermijn worden voorzien (*supra*, nr. 131)⁹⁸⁹. De vroegtijdige beëindiging door de huurder contractueel onderwerpen aan een

⁹⁸⁰ Zie recentelijk: Cass. fr. 3^e civ. 9 maart 2005, JurisData: 2005-027504. Deze verplichting geldt zelfs indien partijen conventioneel het wettelijke statuut van de ‘*bail commercial*’ op hun verhoudingen toepasselijk maakten: Cass. fr. plen. 17 mei 2002, *Bull.civ. AP*, nr. 1. Zie ook Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 2003, *Bull.civ. III*, nr. 168: *idem* bij gebrek aan inschrijving in het handelsregister; daarover *supra*, nr. 50).

⁹⁸¹ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 1996, *Bull.civ. III*, nr. 21.

⁹⁸² Cass. fr. 3^e civ. 13 januari 1999, *Bull.civ. III*, nr. 9. Tevens: Cass. fr. 3^e civ. 7 februari 1996, *Bull.civ. III*, nr. 36, *Loyers et copr.* 1996, p. 12, noot BRAULT en MUTELET; Cass. fr. 3^e civ. 27 juni 2001, JurisData: 2001-010439, *Gaz.Pal.* 2002, nr. 40, 42, noot BARBIER, *Loyers et copr.* 2001, nr. 227, noot BRAULT en PEREIRA.

⁹⁸³ Cass. fr. 3^e civ. 13 december 2000, *Bull.civ. III*, nr. 187.

⁹⁸⁴ Een feitenkwesitie, zie: Cass. fr. 3^e civ. 4 mei 2000, JurisData: 2000-001932, *Loyers et copr.* 2000, nr. 224, noot BRAULT en PEREIRA.

⁹⁸⁵ Cass. fr. 3^e civ. 5 november 2003, *Bull.civ. III*, nr. 189, *Loyers et copr.* 2004, comm. 9, noot BRAULT, *AJDI* 2004, 808, noot BLATTER.

⁹⁸⁶ Cass. fr. 3^e civ. 6 april 2004, *Gaz.Pal.* 2004, nr. 274, 32, noot BARBIER. Zie ook J.-D. BARBIER, noot onder Cass. fr. 3^e civ. 6 april 2004, *Gaz.Pal.* 2004, nr. 274, 32: “*La solution de ce type de litige paraît donc dépendre non pas seulement de la qualité du bailleur, ou seulement de celle du preneur, mais de leur rapport, équilibré ou non*”.

⁹⁸⁷ M. DAMBRE, o.c., in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 41; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1595, p. 106.

⁹⁸⁸ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1595, p. 106-107.

⁹⁸⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1595, p. 106-107. Vgl. LOUVEAUX, nr. 122, p. 105. Voor *Nederland*: EVERS 2003, nr. 5.3.2.

uitdrukkelijke en specifieke motivering is daarentegen uitgesloten (*supra*, nr. 128)⁹⁹⁰. Hetzelfde geldt voor een (straf)vergoeding bij uitoefening ervan (*supra*, nr. 126).

In Frankrijk beschikken de partijen daarentegen over een ruime moduleringsbevoegdheid. Art. 145-4, lid 2 C.com. is van suppletieve aard (*supra*, nr. 126), zodat ook afwijkingen *ten nadele van de huurder* zonder meer mogelijk zijn. Partijen kunnen bv. een andere, striktere periodiciteit overeenkomen (bv. pas na 6 jaar)⁹⁹¹. Een soepelere periodiciteit is uiteraard ook mogelijk (bv. het panacheren: jaarlijkse beëindigingsmogelijkheid gedurende de eerste driejarige periode, en vervolgens de normale driejaarlijkse periodiciteit⁹⁹²). De mogelijkheid tot vroegtijdige beëindiging kan zelfs volledig worden uitgesloten. De rechtspraak aanvaardt dan ook dat de huurder contractueel gehouden kan zijn tot een *opzeggingsvergoeding*, indien hij gebruik maakt van de driejaarlijkse opzeggingsmogelijkheid, teneinde de verhuurder te vergoeden voor het verlies ten gevolge van de vroegtijdige beëindiging van de overeenkomst⁹⁹³. Dat is naar Belgisch recht onmogelijk. In Nederland zou zo'n beding door de rechter kunnen worden goedgekeurd. De Franse visie op vroegtijdige beëindiging door de huurder is anders: het wordt er niet langer louter gezien als een uiting van de principiële vrijheid van de huurder en een 'voordeel' voor de verhuurder die zijn lokaal kan herwinnen, maar tevens (in voorkomend geval) als een potentieel verlies voor de verhuurder. Om die reden wordt aanvaard dat de huurder tot vergoeding kan worden gehouden indien hij zijn aangegane engagement niet geheel nakomt.

Partijen hebben in Frankrijk dus een algemene amenderingsbevoegdheid wat de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huur betreft⁹⁹⁴. Nochtans weigerde de *Cour de cassation* die vrijheid door te trekken naar de vormvereisten van de opzegging (art. L. 145-9 C.com.; *supra*, nr. 132). Hoewel het Hof in een arrest van 4 maart 1992 – ten aanzien van het recht zoals dat vóór 1985 gold – liet veronderstellen dat een amenderingsbevoegdheid ten aanzien van de (termijn en vooral de) na te leven vormvereisten (sinds de wetswijziging) tot de optiemogelijkheden behoorde⁹⁹⁵, sloeg het nadien een andere weg in: enkel het principe van de vroegtijdige beëindiging door de huurder is suppletief; niet de modaliteiten⁹⁹⁶. Die zijn van 'openbare orde', zodat partijen daarvan niet kunnen afwijken⁹⁹⁷. De conventionele afwijkingsmogelijkheid waarover de partijen in Frankrijk beschikken moet dus restrictief worden geïnterpreteerd. Het principe van de vroegtijdige beëindiging (waaromtrent partijen

⁹⁹⁰ LOUVEAUX, nr. 122, p. 105.

⁹⁹¹ F. AUQUE, "Le départ anticipé du preneur à bail commercial", *RDI* 1997, 40.

⁹⁹² S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, "Bail: choix du régime applicable et conclusion", in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, nr. 250.170.

⁹⁹³ Cass. fr. 3^e civ. 21 juni 1995, *Bull.civ.* III, nr. 149, *JCP N*, 1996, II, 762, noot AUQUE.

⁹⁹⁴ C. MUTELET, "Baux commerciaux: sur la portée de la dérogation instituée par la loi du 30 décembre 1985 qui a modifié l'article 3-1, alinéa 2 du décret du 30 septembre 1953", *Loyers et copr.* 1996, chron. 8, p. 4.

⁹⁹⁵ Zie Cass. fr. 3^e civ. 4 maart 1992, *Bull.civ.* III, nr. 68. Zie in die zin ook AUQUE, nr. 170 (principe is suppletief geworden, dus de accessoria ook). Zie tevens PH.-H. BRAULT, "Bail commercial: aménagement conventionnel du délai de préavis du congé", *Loyers et copr.* 2001, chron. 10, 5.

⁹⁹⁶ Zie Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 1996, *Bull.civ.* III, nr. 21.

⁹⁹⁷ Zie dienaangaande C. MUTELET, "Baux commerciaux: sur la portée de la dérogation instituée par la loi du 30 décembre 1985 qui a modifié l'article 3-1, alinéa 2 du décret du 30 septembre 1953", *Loyers et copr.* 1996, chron. 8, 4. Tevens RUET 2006, nr. 150. Cf. *supra*, nr. 132, betreffende de mogelijke aansprakelijkheid van de verhuurder.

over een volstrekt autonomie beschikken) onderscheidt zich van de uitoefeningsmodaliteiten (die imperatief zijn)⁹⁹⁸.

De vraag rees of de opzeggingstermijn evenmin contractueel kan worden gemoduleerd. In een geval waarover het Franse Hof van Cassatie uitspraak moest doen, was de opzeggingstermijn verlengd tot één jaar in functie van de noden van partijen⁹⁹⁹. Hoewel in de lijn van de vorige rechtspraak werd verwacht dat contractuele amendering niet tot de optiemogelijkheden behoorde, besliste het Hof niettemin dat partijen alsnog de opzeggingstermijn konden verlengen, op voorwaarde dat de mogelijkheid tot huurhernieuwing onaangetast blijft¹⁰⁰⁰. Die rechtspraak, die de contractvrijheid vooropstelt, wordt in de rechtsleer evenwel niet algemeen positief onthaald¹⁰⁰¹. De uitlating van BRAULT is typerend: “*on peut légitimement se demander si (...) cette jurisprudence s’inscrit réellement dans le cadre de la protection du locataire qui est l’objet principal du statut*”¹⁰⁰².

134. Gevolgen. – Een correcte en tijdige opzegging door de huurder leidt tot beëindiging van de huurovereenkomst bij het verstrijken van de opzeggingstermijn¹⁰⁰³. De opzegging brengt mee dat hij alle wettelijke voordelen verliest. Voor *België* en *Frankrijk* betekent dat concreet dat hij heeft geen recht op huurhernieuwing, en evenmin recht op een uitzettingsvergoeding¹⁰⁰⁴. Ook in *Nederland* verliest de huurder zijn aanspraak op een vergoeding ter compensatie van de voordelen die de verhuurder verwerft door het eindigen van de huur¹⁰⁰⁵. Vanzelfsprekend blijft de huurder, niettegenstaande zijn opzegging, gehouden zijn huurverplichtingen na te leven gedurende de resterende huurtermijn.

Een nietige (bv. bij niet-naleving van de opgelegde formaliteiten) of laattijdige (gezien de opgelegde periodiciteit; *supra*, nr. 129) opzegging heeft in *België* en *Nederland* geen

⁹⁹⁸ Vgl. J. MONEGER, “Chronique. Baux et fonds de commerce. Baux commerciaux”, *JCP* 1999, nr. 48, p. 1916: “*La floraison d’arrêts relatifs à la forme du congé a été impressionnante tout au long des dernières années et il devient difficile de penser qu’il existe encore un huissier, un avocat ou un notaire qui ignore que le congé doit être, délivré sous forme extrajudiciaire*”.

⁹⁹⁹ J. MONÉGER, noot bij Cass. fr. 3^e civ. 10 mei 2001, *JCP E* 2001, 1094: een langere opzegtermijn verhinderde de huurder niet van zijn recht, doch liet de verhuurders een beter beheer van hun onroerend patrimonium toe.

¹⁰⁰⁰ Cass. fr. 3^e civ. 10 mei 2001, *Bull.civ.* III, nr. 60.

¹⁰⁰¹ Zie voor kritiek op deze rechtspraak o.m. PH.-H. BRAULT, “Bail commercial: aménagement conventionnel du délai de préavis du congé”, *Loyers et copr.* 2001, nr. 10, p. 6; J.-P. BLATTER, noot bij Cass. fr. 3^e civ. 10 mei 2001, *AJDI* 2001, 699. Zie nog naar aanleiding van het arrest op verwijzing na het arrest van 10 mei 2001: PH.-H. BRAULT, noot onder CA Parijs 2 oktober 2002, *Loyers et copr.* 2003, nr. 89: “*n’était-il pas préférable dans cette hypothèse de rendre inopérante un aménagement conventionnel qui risquait d’avoir des conséquences économiques non négligeables pour les entreprises placées devant la nécessité de mettre fin par anticipation à un bail commercial?*”. Zie daarentegen J. MONEGER, noot bij Cass. fr. 3^e civ. 10 mei 2001, *JCP E* 2001, p. 1094, die de uitspraak van de *Cour de cassation* wel positief onthaald, aangezien het Hof hiermee een prima stap zet richting herbevestiging van de contractvrijheid in het handelshuurrecht.

¹⁰⁰² In diens noot onder CA Parijs 2 oktober 2002, *Loyers et copr.* 2003, nr. 89.

¹⁰⁰³ Zie Cass. 27 januari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 50. Zie ook R. VAN RANSBEECK, “Schorsing en beëindiging van overeenkomsten. Opzegging”, *Comm.Bijz.ov.*, 2005, losbl., 10; R. DEKKERS, ‘De la rupture des contrats à durée illimitée’ (noot onder Gent 16 januari 1956), *RCJB* 1957, p. 321, nr. 14; H. DE PAGE, *Traité*, II, nr. 763, B.

¹⁰⁰⁴ Voor *Frankrijk*: BLATTER 2006, nr. 181; AUQUE, nr. 170.

¹⁰⁰⁵ EVERS 2003, nr. 9.2.

effect. De huurovereenkomst loopt gewoon verder¹⁰⁰⁶. Zegt de huurder niet rechtsgeldig op, dan is hij in Nederland gebonden tot de minimumduur van 10 jaar is verstreken¹⁰⁰⁷. In België heeft de huurder in voorkomend geval een nieuwe kans bij het einde van een volgende driejarige periode. Dat is anders in *Frankrijk*. Een laattijdige opzegging heeft daar een uitgesteld effect¹⁰⁰⁸: de gevolgen worden mogelijk uitgesteld tot aan de volgende driejarige periode. Op dat ogenblik zal de opzegging uitwerking krijgen. Sommige Belgische rechtsleer onderschrijft een zelfde standpunt¹⁰⁰⁹. Een *nietige* opzegging (bv. wegens niet-naleving van de vormvereisten; *infra*, nr. 132) blijft daarentegen ook in Frankrijk van elk effect verstoken. De huurder zal in dat geval moeten wachten tot de volgende driejarige periode¹⁰¹⁰.

In dat verband moet worden gewezen op een arrest van het *Belgische* Hof van Cassatie van 22 april 2005¹⁰¹¹. Het Hof oordeelde dat een opzegging die niet tijdig voor de vervaldag van de huurovereenkomst is gegeven daarom niet nietig is, maar de huurovereenkomst op die vervaldag niet kan beëindigen, en liet de opzegging uitwerking krijgen op het eerstvolgende ‘nuttige’ opzeggingsmoment. *In casu* kon dat, omdat opzegging voor eigen gebruik in de woninghuurwet te allen tijde kan geschieden (behoudens voor bepaalde bloedverwanten) (zie art. 3, § 2, lid 1 Woninghuurwet). Aangezien in art. 3, lid 3 Handelshuurwet echter een strikte periodiciteit wordt voorgeschreven, zal een laattijdige opzegging (*i.e.* met een te korte opzeggingstermijn) m.i. *zonder meer* zonder gevolg blijven. Uitwerking tegen de eerstvolgende nuttige datum (behoudens akkoord van partijen) zou betekenen dat de opzegging 3 jaar later pas uitwerking zou krijgen, hetgeen niet bedoeld kan zijn. Een onderscheid moet worden gemaakt tussen zo’n ‘laattijdige’ opzegging en een opzegging met een te korte opzeggingstermijn. Bij die laatste soort is het opzeggingsmoment niet bepaald (te allen tijde opzegbaar), in welk geval een te korte opzeggingstermijn kan worden verlengd conform de in acht te nemen termijn. Is het opzeggingsmoment wel strikt bepaald

¹⁰⁰⁶ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 45, p. 108. Bv.: Rb. Dendermonde 9 februari 1999, *Huur* 1998-99, 223.

¹⁰⁰⁷ EVERS 2003, nr. 5.2.2 en 5.3.2. In het *Nederlandse* recht rijst de vraag naar een mogelijke toepassing van *conversie* bij niet inachtneming van de wettelijke opzeggingstermijn. Dat komt hierop neer dat een opzegging met een te korte termijn wordt omgezet in een opzegging tegen een later gelegen tijdstip waarbij de juiste opzeggingstermijn wel in acht wordt genomen. Het oude huurrecht (art. 7A:1631, lid 1 BW) bevatte een conversieregeling voor het geval de huur *tenminste 10 jaar* had geduurd: een opzegginggedaan met een kortere termijn dan 1 jaar gold niettemin als ware zij gedaan met inachtneming van de voorgeschreven termijn. Die regel is vervallen, maar de gemeenrechtelijke conversiebepaling, art. 3:42 NBW, is voortaan van toepassing (ASSER/ABAS 2007, nr. 264). Theoretisch zou conversie dus aan de orde kunnen zijn bij een opzegging tegen het einde van de eerste huurtermijn met een opzeggingstermijn korter dan 1 jaar. Doch de rechtsleer neemt aan dat conversie echter slechts denkbaar indien de overeenkomst wordt opgezegd tegen een tijdstip waarop de huurovereenkomst voor onbepaalde tijd loopt of gaat lopen, hetgeen ten vroegste aan het einde van het tiende jaar het geval kan zijn. Dat stemt overeen met het onderscheid dat ik hierna in tekst maak voor het *Belgische* recht tussen twee soorten laattijdige opzeggingen.

¹⁰⁰⁸ Cass. fr. 3^e civ. 7 juli 1975, *Bull.civ.* III, nr. 238.

¹⁰⁰⁹ LOUVEAUX, nr. 144, onder verwijzing naar Cass. 27 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 483, noot E.L. (omtrent art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260). Zie echter wat ik hierna in dit randnummer opmerk omtrent een laattijdige opzegging en een opzegging met een te korte opzegtermijn. Voormeld cassatiearrest betreft die laatste soort (waarbij de opzeggingstermijn wordt verlengd) vermits geen strikte periodiciteit is opgelegd.

¹⁰¹⁰ Zie AUQUE, nr. 175.

¹⁰¹¹ Cass. 22 april 2005, *RW* 2007-2008, 576.

(periodiciteit), dan kan een opzegging met een te korte opzeggingstermijn niet het einde van de huur bewerkstelligen, doch blijft ze definitief zonder gevolg¹⁰¹².

§ 4. VROEGTIJDIGE BEËINDIGING DOOR DE VERHUURDER

1. Opzeggingsbescherming

135. Algemeen. – De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder is een laatste uitzondering op de verplichte minimumtermijn. Ze is erop gericht de belangen van de verhuurder in rekening te brengen. In feite staat de vraag centraal hoe ver het eigendomsrecht van de verhuurder (eigenaar van het verhuurde goed) wordt beperkt ten gunste van de huurder. De eigendomsbelangen van de verhuurder moeten worden in aanmerking genomen, doch wetende dat de effectiviteit van de minimumtermijn staat of valt met de omvang van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder. De beperktheid van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder bepaalt zoals gezegd (*supra*, nr. 117) de omvang van de termijnbescherming. Die idee vindt weerklink in de parlementaire stukken van de Handelshuurwet: “(...) zolang de eigenaar van het goed de in huur gegeven lokalen niet voor zichzelf en zijn gezin wil terugnemen, wat zijn onbetwistbaar recht is, heeft hij in algemene regel geen belang bij het uitdrijven van een huurder die goed betaalt, zich goed gedraagt en door bloeiende zaken de faam van het gebouw vergroot”¹⁰¹³. De wetgever erkent het eigendomsrecht van de verhuurder, maar legt het aan banden om de economische belangen van de huurder te dienen. Vroegtijdige beëindiging door de verhuurder is daarom aan strikte (grond- en vorm-)voorwaarden gekoppeld¹⁰¹⁴. Het principe van minimumduur (en de daarmee beoogde stabiliteit van de handelszaak) zou worden uitgehold mocht de verhuurder om het even welke reden kunnen aangrijpen om de huurrelatie vervroegd te beëindigen¹⁰¹⁵. Ik noem dit *opzeggingsbescherming*.

¹⁰¹² Vgl. de mogelijkheid van conversie in *Nederland*, in vn 1007. Zie ook EVERS 2003, nr. 5.2.5. Zie voor *België* ook B. VAN BAEVEGHEM, “Struikelen over een ontijdige opzegging: enkele wolfijzers en schietgeweren van de Woninghuurwet” (noot onder Cass. 22 april 2005), *RABG* 2006, 32 e.v.

¹⁰¹³ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 3. Vgl. voor *Nederland*: MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 8: “Een termijn van tien jaren is b.v. te lang als wachttermijn voor een verhuurder, die het pand voor gebruik door hemzelf of een van de zijnen nodig blijkt te hebben. Men denke aan het geval dat de verhuurder, of een van zijn kinderen, na verloop van enkele jaren een bedrijf wil beginnen, terwijl het pand daartoe een geschikte vestigingsplaats biedt”. Tevens: *Kamerstukken II* 1969/70, 8875, nr. 6, 8. Let wel, ‘persoonlijk gebruik’ onderging in 2003 in Nederland een belangrijke verruiming: *infra*, nr. 139.

¹⁰¹⁴ Tevens, weliswaar inzake pacht: GrwH 3 december 2008, arrest nr. 177, www.const-court.be en GrwH 20 november 2008, arrest nr. 164, www.const-court.be: “De in het geding zijnde bepaling maakt deel uit van een regeling, de pachtwetgeving, die in essentie ertoe strekt een billijk evenwicht tot stand te brengen tussen de belangen van de verpachters en de belangen van de pachters. Ten einde de bedrijfszekerheid van de pachter te waarborgen, is de mogelijkheid om de pachtovereenkomst eenzijdig op te zeggen aan strikte voorwaarden onderworpen”. Vgl. voor *Frankrijk*: RUET: 2006, nr. 157.

¹⁰¹⁵ Zie LOUVEAUX, nr. 361, p. 358: “*L’objectif du législateur n’est que de prémunir le commerçant contre la rupture anticipée ou brutale du bail et les conséquences qu’elle pourrait entraîner sur l’activité commerciale, compte tenu du lien étroit entre l’exploitation et la localisation*”. Voor *Nederland*: Zie MvT, *Kamerstukken II*, 1994-95, 24 150, nr. 3, p. 27: “De bestaande grond vormt, in het licht van de bescherming

136. Beginsel. – In *België* kan de huurovereenkomst de verhuurder de mogelijkheid toekennen om bij het verstrijken van elke driejarige periode, de huur te beëindigen teneinde in het onroerend goed werkelijk zelf een handel uit te oefenen of die te laten uitoefenen door bepaalde verwanten of door een personenvennootschap onder bepaalde voorwaarden (art. 3, lid 5 Handelshuurwet). Die mogelijkheid werd trouwens vrij laat in de totstandkoming nog in de Handelshuurwet ingevoegd. Het werd beschouwd als een terugkeer naar de contractvrijheid, bedoeld om de belangen van de verhuurder te honoreren¹⁰¹⁶. Ongenuanceerd uitgedrukt, komt het Belgische regime erop neer dat de verhuurder het goed kan terugnemen voor persoonlijk gebruik. Daarmee zit het Belgische recht qua principe op eenzelfde lijn als het *Nederlandse* recht, waar de verhuurder de huur evenzeer kan stopzetten om het goed persoonlijk in gebruik kan nemen¹⁰¹⁷. Anders dan in België is er in Nederland nog een tweede beëindigingsgrond, namelijk dat de bedrijfsvoering van de huurder niet is geweest zoals het een goede huurder betaamt (art. 7:296, lid 1 NBW)¹⁰¹⁸. Het strenge karakter van het opzeggingsregime bij vroegtijdige beëindiging, blijkt ook in Nederland uit het beperkte aantal opzeggingsgronden¹⁰¹⁹. Zolang niet een van beide toewijzingsgronden aanwezig is, wordt het opzet van de wetgever om de huurder 10 jaar in het goed te laten verblijven, geëerbiedigd¹⁰²⁰. Enkel in voormelde gevallen zal de verhuurder met succes vroegtijdig een einde aan de huurovereenkomst kunnen stellen, en de automatische verlenging afweren. Immers, slechts in deze twee gevallen zal een opzegging door de verhuurder in de daarop volgende beëindigingsvordering door de rechter worden gehonoreerd (*infra*, nr. 157). Deze gronden zijn m.a.w. limitatief¹⁰²¹ en imperatief¹⁰²². In alle andere gevallen zal de rechter een vordering

van het huurgenot van de huurder en de continuïteit van de bedrijfsvoering door de huurder, een beperking op het uitgangspunt dat een eigenaar-verhuurder die de bedrijfsruimte persoonlijk in gebruik wil nemen, daartoe de beschikking over het verhuurde pand moet kunnen herkrijgen”. Dat vormde bij de invoering van het bedrijfsruimterecht het uitgangspunt. Bij de behandeling van wetsontwerp 24 150 vond men dat er geen goede redenen waren om de bestaande beperking op het genoemde uitgangspunt te doorbreken. In 2003 werd het beginsel gehandhaafd, doch werden de gebruiksmogelijkheden aanzienlijke verruimd.

¹⁰¹⁶ Zie *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 36, 6.

¹⁰¹⁷ Een ander dan de verhuurder kan niet op grond van zijn banden met de verhuurder of op grond van zijn economisch belang bij de bedrijfsruimte als verhuurder worden aangemerkt (zie HR 10 april 1992, *NJ* 1992, 443).

¹⁰¹⁸ Zie dienaangaande o.m. EVERS 2003, nr. 5.2.2 en 6.1.1; ASSER/ABAS 2007, nr. 268.

¹⁰¹⁹ KERPESTEIN 2007, 492.

¹⁰²⁰ In die zin ASSER/ABAS 2007, nr. 268.

¹⁰²¹ Afweging van de belangen (waarover *infra*, nr. 319) is bij het einde van de eerste 5-jarige periode niet aan de orde: HR 25 oktober 1991, *NJ* 1992, 148, noot PAS; HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457, noot PAS. Zie ook HR 27 april 1979, *NJ* 1979, 493, noot PAS. Tevens ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 296, aant. 4. Zie evenwel de ontwikkeling geschetst bij EVERS 2003, nr. 6.3.11, waarbij een toenemend belang wordt gehecht aan misbruik van recht en redelijkheid en billijkheid als correcties op de opzeggingsmogelijkheid van de verhuurder om de belangen van de huurder mee(r) in rekening te brengen. Deze auteur merkt echter op dat terughoudend moet worden omgegaan met inbreuken op het stelsel van art. 7:290 e.v. NBW. Deze regeling wordt geacht een uitgebalanceerd evenwicht te hebben gevonden tussen de bescherming van de huurder en de belangen van de verhuurder; de rechtszekerheid is niet gediend bij een al te gemakkelijke inbreuk op dit stelsel. Zie ook KERPESTEIN 2007, 498-499.

¹⁰²² Zie onder het oude Nederlandse recht: HR 27 april 1979, *NJ* 1979, 493; HR 3 november 1989, *NJ* 1990, 161, noot PAS. Zie ook o.m. KERPESTEIN 2007, 492; ASSER/ABAS 2007, nr. 268.

van de verhuurder afwijzen, en zal de huur automatisch voortlopen tot het ogenblik van het verstrijken van de tienjarige periode¹⁰²³.

Het *Franse* recht gaat in een andere richting. De mogelijkheid om de huur vroegtijdig te beëindigen is uitermate beperkt. Van beëindiging voor eigen gebruik, zoals in België en Nederland, is geen sprake. Art. L. 145-4, al. 3 C.com. kent de verhuurder een vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid toe ingeval hij aan het verhuurde goed bepaalde (renovatie)werken wil uitvoeren. In art. L. 154-4 C.com. wordt weliswaar naar diverse motieven verwezen (namelijk art. L. 145-18 C.com.; art. L. 145-21 C.com.; art. L. 145-24 C.com), doch het betreft met enkele kleine variaties telkens het uitvoeren van belangrijke werken, waarvoor de (tijdelijke) ontruiming van het verhuurde pand noodzakelijk is. Om die reden beschouw ik dit hier als één motief. Daarnaast werd de verhuurder recentelijk (2006) ook de mogelijkheid gegeven om bepaalde woongedeelten van het goed terug te nemen met het oog op verhuring als woongelegenheden aan derden (art. L. 145-23-1 C.com.).

137. Facultatieve mogelijkheid – Bijzonder aan het *Belgische* recht is dat de verhuurder niet sowieso van de beëindigingsmogelijkheid van art. 3, lid 5 Handelshuurwet kan gebruik maken. In tegenstelling tot de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huurder, die rechtstreeks uit de wet zelf voortspuit (*supra*, nr. 126), beschikt de verhuurder slechts over een *facultatieve* beëindigingsmogelijkheid, namelijk voor zover daarin *uitdrukkelijk* in de overeenkomst werd voorzien¹⁰²⁴. Zo kan een huurovereenkomst die (in strijd met de wettelijke minimumduur) (*niet* doelbewust) voor 6 jaar werd aangegaan, niet worden beschouwd als een (impliciete) contractuele mogelijkheid tot vroegtijdige (te weten tegen het einde van de tweede driejarige periode) beëindiging door de verhuurder¹⁰²⁵.

De verplichte opname van een beding in de huurovereenkomst, impliceert volgens een gedeelte van de rechtsleer *niet* dat een geschreven contract is vereist. Niet het *instrumentum*, maar het *negotium* is bedoeld, zodat ook in geval van een mondelinge huur, een dergelijk beding concipieerbaar is¹⁰²⁶. Niet alleen zal zulks aanzienlijke bewijsproblemen met zich meebrengen; bovendien lijkt die opvatting moeilijk verzoenbaar met de strenge houding van het Hof van Cassatie omtrent de formulering van deze beëindigingsmogelijkheid (*infra*, dit randnummer)¹⁰²⁷. Vaak wordt, ter ondersteuning van de andere opvatting, verwezen naar een cassatiearrest van 25 november 1954¹⁰²⁸. Dat arrest handelt m.i. enkel over de opzegging zelf; niet over het contractuele beding. Bovendien is de verplichte opname van een contractueel beding bedoeld als informatieplicht naar de huurder toe, zodat een verplicht schriftelijk karakter niet onlogisch is.

De aanwezigheid van een beding dat in de mogelijkheid tot vervroegde beëindiging voorziet, is een noodzakelijke maar onvoldoende voorwaarde. De rechtspraak stelt

¹⁰²³ EVERS 2003, nr. 5.2.2 en 5.3.7.

¹⁰²⁴ PAUWELS, nr. 92; KLUYSKENS, nr. 254, p. 320. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1596: “*son droit éventuel à la résiliation triennale est à la fois d’origine légale, et conventionnelle*”.

¹⁰²⁵ Cass. 14 september 1962, *Pas.* 1963, I, 58.

¹⁰²⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1597.

¹⁰²⁷ In dezelfde zin PAUWELS, nr. 92; PAUWELS/RAES, nr. 436.

¹⁰²⁸ Cass. 25 november 1954, *Arr. Verbr.* 1954, 193.

daarenboven strenge inhoudelijke eisen: de voorwaarden van art. 3, lid 5 Handelshuurwet moeten expliciet worden vermeld¹⁰²⁹. De aandacht van de huurder moet erop worden gevestigd dat de verhuurder de huurovereenkomst vroegtijdig kan beëindigen, doch slechts om zelf werkelijk een handel te drijven in het verhuurde goed of het op dezelfde wijze te laten gebruiken door zijn naaste bloedverwanten¹⁰³⁰. Hij moet erop worden attent gemaakt onder welke voorwaarden hij zou kunnen worden uitgezet. De vroegtijdige beëindigingsclausule is immers een gevaarlijke clausule, die hem binnen 3 jaar zijn investeringen of zelfs de handelszaak kan doen verliezen, vaak zonder enige vergoeding¹⁰³¹. De verhuurder mag daarom niet zuinig zijn met informatie. Hoewel het beding geen slaafse nabootsing van de wettelijke bepaling moet zijn¹⁰³², volstaat een loutere verwijzing naar de modaliteiten van de Handelshuurwet geenszins¹⁰³³. Een opzeggingsmogelijkheid in algemene bewoordingen is onwerkzaam. In feite hanteert het Hof van Cassatie het procedé van de uitdrukkelijke informatie- en waarschuwingsplicht opdat de huurder, die meent van een (minstens) negenjarige huur te kunnen genieten, niet in zijn vertrouwen wordt geschonden. Dat is anders in *Nederland* en *Frankrijk*, waar de verhuurder sowieso een beroep kan doen op de voorziene vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid.

2. Persoonlijk gebruik

138. Algemeen. – Hierna staat het *Belgische* en *Nederlandse* recht centraal, vermits beide landen de beëindigingsgrond ‘persoonlijk gebruik’ gemeen hebben (*cf. supra*, nr. 136). In België is dat *wettelijk* de enige grond waarop de verhuurder de huur vroegtijdig kan beëindigen. In Nederland *feitelijk*. Immers, de tweede beëindigingsgrond – ‘slechte bedrijfsvoering’ (*infra*, nr. 148) – komt in de praktijk zelden voor¹⁰³⁴. Bijgevolg is ‘persoonlijk gebruik’ *de facto* de enige vroegtijdige beëindigingsgrond. Het Nederlandse regime spoort dus met het Belgische recht.

139. I. Persoonlijk ‘gebruik’. – Het persoonlijke gebruik op grond waarvan de verhuurder de huurovereenkomst vroegtijdig kan beëindigen, kan naar *Belgisch* recht enkel gebruik *voor handel* zijn. De wetgever stelt de belangen van de verhuurder die het verhuurde pand zelf

¹⁰²⁹ Cass. 25 juni 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 647; Cass. 5 december 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 186; Cass. 11 december 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 786; Cass. 4 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 497. Bepaalde rechtsleer verliest overigens voormeld cassatiearrest van 1982 (dat uitdrukkelijk het vereiste van de voorwaarden benadrukt) uit het oog stellende dat vóór de arresten van 1991 en 1992 het voldoende was dat de mogelijkheid was bedongen, zonder de vermelding van de voorwaarden: in die zin A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 3 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, 8. Zie ook M. DAMBRE, “De formele vermeldingen van de voorwaarden voor de mogelijkheid tot opzegging door de verhuurder inzake handelshuur” (noot onder Cass. 11 december 1992), *T.Vred.* 1993, 121.

¹⁰³⁰ PAUWELS, nr. 92.

¹⁰³¹ J. VANKERCKHOVE, “Baux commerciaux, Législation – jurisprudence – critiques”, *T.Vred.* 1990, p. 272-273, nr. 6.

¹⁰³² PAUWELS, nr. 92. Vgl. LOUVEAUX, nr. 126-127.

¹⁰³³ Vgl. Cass. 4 oktober 1999, *Arr.Cass.* 1999, nr. 497.

¹⁰³⁴ EVERS 2003, nr. 6.1.1.

commercieel wil exploiteren boven het belang van de huurder die zijn gebruik wil voortzetten. Het is geenszins vereist dat het ‘kleinhandel’ (in de zin van art. 1 Handelshuurwet; *supra*, nr. 55) zou betreffen¹⁰³⁵. Elke vorm van handel (*sensu lato*) komt in aanmerking. Let wel, het moet om handel gaan. Gebruik als kantoorruimte komt bijgevolg niet in aanmerking. De wet legt echter geen beperkingen op omtrent het soort handel. Het mag dus ook een gelijksoortige handelszaak betreffen, al zal in dat geval een uitzettingsvergoeding verschuldigd zijn (zie art. 25, 2° en 25, 6° Handelshuurwet; *infra*, nr. 344). De zaakvoering kan trouwens aan een aangestelde of een derde worden overgelaten, op voorwaarde dat de begunstigde van de opzegging het economische risico van de handel draagt¹⁰³⁶.

In *Nederland* is het anders. Tot de wetwijziging van 1 september 1975 was de simpele wens van de verhuurder om het verhuurde pand persoonlijk in gebruik te nemen voldoende. De belangen van de huurder werden gewoonweg achtergesteld op die van de verhuurder. Nadien werd als voorwaarde gesteld dat de verhuurder aannemelijk moest maken dat hij het verhuurde goed persoonlijk in duurzaam gebruik wilde nemen als zgn. ‘1624-bedrijfsruimte’ (thans 290-bedrijfsruimte), en het daartoe dringend nodig had. Omdat middenstandsbedrijfsruimte vaak in eigendom toebehoort aan institutionele beleggers en onroerend goed maatschappijen kwam dringend eigen gebruik weinig aan de orde. In de huidige regeling (2003) is de opzeggingsgrond ‘persoonlijk gebruik’ daarom aanzienlijk verruimd¹⁰³⁷. Het is niet meer beperkt tot duurzaam gebruik als bedrijfsruimte (in de zin van art. 7:290 NBW). Ook gebruik als kantoor of anderszins, zelfs woonruimte, komt voortaan in aanmerking¹⁰³⁸. Persoonlijk gebruik kreeg een *onbeperkte invulling*¹⁰³⁹. De Nederlandse wetgever heeft de eigendomsbelangen van de verhuurder recentelijk (opnieuw) ruimer gehonoreerd, ten nadele van de huurder, en heeft daarmee ‘haasje over’ gespeeld met ons recht¹⁰⁴⁰. Voor institutionele beleggers biedt het afschaffen van de beperking tot bedrijfsruimte nochtans weinig soulaas; de kans dat zij een pand dringend nodig heeft om persoonlijk (als kantoor) in gebruik te nemen is minimaal¹⁰⁴¹. Wel van belang is dat ook *renovatie* voortaan onder eigen gebruik kan vallen, indien die niet mogelijk is zonder beëindiging van de huur¹⁰⁴². Onder renovatie wordt zowel sloop met vervangende nieuwbouw, als gedeeltelijke vernieuwing door verandering of toevoeging verstaan¹⁰⁴³.

¹⁰³⁵ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 47, B, p. 115; PAUWELS, nr. 93; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1600. *Anders* KLUYSKENS, nr. 254, p. 320.

¹⁰³⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1601; LOUVEAUX, nr. 129, p. 111-112. *Anders* PAUWELS, nr. 93; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 47.

¹⁰³⁷ Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 270; EVERS 2003, nr. 6.3.1.

¹⁰³⁸ Onder het oude recht (voor 2003) moest daartoe een beroep worden gedaan op de belangenafweging (waarover *infra*, nr. 319), hetgeen maar kon na verloop van 10 jaar; en niet al tegen het einde van de eerste 5-jarige periode. Zie o.m. KERPESTEIN 2007, 497-498.

¹⁰³⁹ KERPESTEIN 2007, 505.

¹⁰⁴⁰ Vgl. KERPESTEIN 2007, 492 en 497-498.

¹⁰⁴¹ EVERS 2003, nr. 6.3.1.

¹⁰⁴² Art. 7:220, lid 2 en lid 3 NBW hebben betrekking op de situatie dat de verhuurder *met voortzetting* van de bestaande huurovereenkomst wil overgaan tot renovatie. Zelfs in geval van sloop met vervangende wederopbouw wordt de bestaande huurovereenkomst in beginsel voortgezet, mits de plaats en functie van het gehuurde goed gelijk is gebleven (*Kamerstukken* II 1999/2000, 26 089, nr. 6, 22). De verhuurder die de verhuurde bedrijfsruimte wil slopen en op dezelfde plaats een nieuw pand met dezelfde functie wil bouwen, kan de huur dus niet doen eindigen met een beroep op art. 296, lid 1, b, NBW (art. 7:220, lid 2 en 3 NBW).

140. II. ‘Persoonlijk’ gebruik. – Vroegtijdige beëindiging voor ‘persoonlijk’ gebruik is naar *Belgisch* recht ruimer dan de terminologie doet vermoeden. Het persoonlijke gebruik kan immers niet alleen door de verhuurder zelf gebeuren, maar ook door bepaalde nauwe verwanten of door een personenvennootschap (art. 3, lid 5 Handelshuurwet; vgl. art. 16, I, 1° Handelshuurwet; *infra*, nr. 301). De Belgische wetgever geeft een *drievoudige invulling* aan het ‘eigen’ karakter van het gebruik. In eerste instantie is weliswaar de verhuurder *in personam* bedoeld¹⁰⁴⁴. Maar de huurovereenkomst kan ook worden beëindigd ten voordele van een aantal limitatief opgesomde *verwanten*: afstammelingen, aangenomen kinderen of bloedverwanten in de opgaande lijn, alsook de echtgenoot van de verhuurder, diens afstammelingen, bloedverwanten in de opgaande lijn of aangenomen kinderen. Ten slotte kan de huurovereenkomst ook vroegtijdig worden beëindigd ten voordele van een *personenvennootschap*. Daartoe moeten de werkende vennoten, of de vennoten die ten minste drie vierden van het kapitaal bezitten, “in dezelfde betrekking van bloedverwantschap, aanverwantschap of aanneming tot de verhuurder of diens echtgenoot” staan.

In het *Nederlandse* recht krijgt ‘persoonlijk’ gebruik eveneens een ruimere invulling: niet alleen de verhuurder zelf, maar ook zijn echtgenoot, geregistreerd partner, bloed- of aanverwant in de eerste graad of pleegkind kan het verhuurde goed persoonlijk in voorkomend geval in duurzaam gebruik nemen (art. 7:296, lid 1, sub b NBW). Zoals in het Belgische recht worden de belangen van bepaalde verwanten van de verhuurder rechtstreeks door de wet beschermd. Deze limitatief opgesomde, natuurlijke personen worden met de verhuurder vereenzelvigd. Van beëindiging ten voordele van een rechtspersoon is in de Nederlandse wettelijke regeling geen sprake (*cf. infra*, nr. 143 e.v.).

141. Verhuurder(-rechtspersoon). – In de praktijk blijken veel voor detailhandel verhuurde panden in handen van rechtspersonen te zijn. Art. 3, lid 5 van de *Belgische* Handelshuurwet, beoogt echter de verhuurder-natuurlijke persoon. Niettemin beschikt een verhuurder-rechtspersoon evenzeer over de mogelijkheid om de handelshuurovereenkomst vroegtijdig te beëindigen wegens eigen gebruik¹⁰⁴⁵. Gelet op de principiële volledige rechtsbekwaamheid van een rechtspersoon¹⁰⁴⁶, moet een verhuurder-rechtspersoon zich immers op dezelfde beëindigingsgronden, en in beginsel onder dezelfde voorwaarden, als een

Slechts indien de renovatie niet mogelijk is met voortzetting van de oude huurovereenkomst, kan de verhuurder een beroep doen op art. 296, lid 1, b, NBW, op voorwaarde dat de noodzaak tot renovatie voldoende dringend is (zie ook art. 7:220, lid 4 NBW). Zie omtrent de gemeenrechtelijke regeling o.m. ASSER/ABAS 2007, nr. 61; H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, nr. 5.8. Zie ook HR 22 juni 2001, *NJ* 2001, 585, noot PAS. Eerder was ook renovatie slechts mogelijk bij en na afloop van het tiende jaar (via belangenafweging, of redelijk aanbod; *infra*, nrs. 317 en 319). Zie ook KERPESTEIN 2007, 509-511.

¹⁰⁴³ Zie art. 220, lid 2, tweede zin. Zie ook ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 296, aant. 4; EVERS 2003, nr. 6.3.9.

¹⁰⁴⁴ Zie ook *infra*, nr. 142, omtrent de verhuurder-rechtspersoon.

¹⁰⁴⁵ Vgl. PAUWELS, nr. 93; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1604. Zie ook Vred. St-Joost-ten-Node 28 september 1966, *T.Vred.* 1967, 97 (kapitaalvennootschap). Aangezien een bijkantoor geen eigen rechtspersoonlijkheid heeft, maar een onderdeel van de rechtspersoon van de vennootschap uitmaakt, kan de vennootschap de huur beëindigen voor eigen gebruik, om het pand te laten gebruiken door dat bijkantoor (S. BEYAERT, *l.c.*, 125). Dit is namelijk als ‘eigen gebruik’ door de vennootschap te beschouwen.

¹⁰⁴⁶ Zie hieromtrent o.m. B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, in *Recht en Onderneming*, Brugge, 2005, nr. 953 e.v.

verhuurder-natuurlijke persoon kunnen beroepen. Behoudens indien een recht intrinsiek voorbehouden is aan een natuurlijke persoon of de wet een rechtspersoon een specifiek recht ontzegt, kunnen rechtspersonen alle rechten uitoefenen die natuurlijke personen kunnen uitoefenen. De Handelshuurwet maakt geen onderscheid tussen natuurlijke personen en rechtspersonen¹⁰⁴⁷. Integendeel, ze bevestigt in een aantal bepalingen deze mogelijkheid (cf. art. 17 Handelshuurwet; *infra*, nr. 303).

Ook in *Nederland* valt de rechtspersoon onder de verhuurder die het gehuurde pand persoonlijk in gebruik wil nemen¹⁰⁴⁸. Hoewel de wet zwijgt, wordt de opzeggingsgrond ‘persoonlijk gebruik’ dienovereenkomstig toegepast¹⁰⁴⁹.

Naar *Belgisch* recht betekent het voorgaande dat de vennootschap-verhuurder zelf een handel moeten uitoefenen in het goed (*supra*, nr. 138). Dat kan slechts voor zover haar doelomschrijving zulks toelaat. Weliswaar zijn de gevolgen van een doeloverschrijding louter intern vennootschapsrechtelijk bij vennootschappen met volkomen rechtspersoonlijkheid (bv. art. 526 W. Venn. voor NV) en hebben zij in principe geen invloed op bv. de geldigheid van contracten gesloten buiten het doel¹⁰⁵⁰. Vroegtijdige beëindiging zou dus mogelijk zijn, zelfs indien het maatschappelijke doel de uitbating van een handel niet toestaat. Niettemin moet de notie ‘eigen gebruik’ zo worden geïnterpreteerd dat dit slechts aan de orde is voor zover de doelomschrijving dat toelaat. De rechter kan trouwens een preventief, marginaal toetsingsrecht uitoefenen op het opzeggingsmotief, en het verwerpen indien het kennelijk niet oprecht is, of klaarblijkelijk niet kan worden uitgevoerd (*infra*, nr. 159)¹⁰⁵¹.

142. Verwanten. – De verhuurder kan de huurovereenkomst ook beëindigen ten voordele van bepaalde verwanten. Die worden zowel in België als in Nederland limitatief opgesomd. In *België* betreft het de afstammelingen, aangenomen kinderen of bloedverwanten in de opgaande lijn, alsook de echtgenoot van de verhuurder, diens afstammelingen, bloedverwanten in de opgaande lijn of aangenomen kinderen. De bedoeling was om op beperkende wijze alle natuurlijke personen te vermelden die zo’n nauwe band met de verhuurder hebben, dat er eigenlijk sprake is van ‘eigen’ gebruik in hoofde van de verhuurder wanneer zij het pand betrekken. Het limitatieve karakter verhindert dat het goed door een ‘vreemde’ wordt betrokken¹⁰⁵². Zo wordt zekerheid aan de huurder geschonken, en wordt de gewenste stabiliteit van de huurrelatie (gedurende minstens 9 jaar) gevrijwaard¹⁰⁵³. Dat wordt geïllustreerd in een arrest van 3 december 2008 van Grondwettelijk Hof. Dat arrest is weliswaar gewezen inzake pacht, waar veelal een striktere interpretatie voorstaat, doch de

¹⁰⁴⁷ Vgl. *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 7. Tevens: PAUWELS, nr. 27. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 11, p. 54; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 47.

¹⁰⁴⁸ Zie *Handelingen* II 1970/71, 17 september 1970, 89. Tevens: J.A. DE MOL, *Huurrecht*, 339; H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 296, aant. 57.

¹⁰⁴⁹ KERPESTEIN 2007, 503; EVERS 2003, nr. 6.3.6.

¹⁰⁵⁰ Zie o.m. B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, nr. 1045.

¹⁰⁵¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1601. Vgl. inzake woninghuur: A. VAN OEVELEN, “Kroniek van het woninghuurrecht (1998-2005)”, *RW* 2005-2006, p. 1527, nr. 17.

¹⁰⁵² Omtrent het limitatieve karakter: vgl. Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631 inzake art. 16, I, 1° Handelshuurwet; zie ook *infra*, nr. 301.

¹⁰⁵³ PAUWELS, nr. 309.

idee geldt m.i. ook inzake handelshuur. Het Hof oordeelde dat het hoofddoel van de pachtwetgeving, dat erin bestaat de stabiliteit en bijgevolg het voortbestaan van de landbouwbedrijven te bevorderen, kan verantwoorden dat in de wet een duidelijke grens wordt getrokken wat de mogelijkheden betreft, voor de verpachter, om vroegtijdig een einde te maken aan de pachtovereenkomst teneinde de exploitatie van het verpachte goed over te dragen aan een familielid. De bekommernis om een evenwicht tot stand te brengen tussen de belangen van de verpachter en die van de pachter kan volgens het Hof verantwoorden dat de lijst van de personen ten gunste van wie de verpachter vroegtijdig een einde kan maken aan de pachtovereenkomst wordt beperkt tot diens naaste familieleden¹⁰⁵⁴.

Wellicht wordt in de rechtsleer vanuit die invalshoek geoordeeld dat het begrip ‘aangenomen kinderen’ beperkend moet worden uitgelegd, zodat de afstammelingen van geadopteerden niet in aanmerking komen¹⁰⁵⁵. De vraag rijst nochtans of die uitsluiting de toets van het gelijkheidsbeginsel (art. 10-11 G.W.) wel kan doorstaan. Voormeld arrest van het Grondwettelijk Hof, waarin de uitsluiting van de echtgenoot van de bloedverwanten in de vierde graad ten voordele van wie zou kunnen worden opgezegd niet discriminerend werd geacht in vergelijking met de echtgenoten van de bloedverwanten in de derde graad (ten voordele van wie wel kan worden opgezegd), doet niet noodzakelijk vermoeden van wel. Alleszins moet rekening worden gehouden met de normale gevolgen van adoptie¹⁰⁵⁶. Bij *volle adoptie* wordt de geadopteerde volledig gelijkgesteld met een kind geboren uit de adoptant; het is alsof er een gewone afstammingsband tot stand is gekomen (art. 356-1, lid 1 B.W.) (in die zin zou zelfs kunnen worden betoogd dat vol geadopteerden onder afstammelingen vallen, veeleer dan onder aangenomen kinderen). Bij *gewone adoptie* is er tussen de adoptant en de geadopteerde eveneens een gelijkstelling met afstamming; ook voor de afstammelingen van de adoptant (art. 353-12 B.W.). Er is geen verschil met volle adoptie op dit vlak. Aldus moeten de afstammelingen van de adoptant in aanmerking worden genomen als nauwe verwanten ten voordele van wie de verhuurder(-adoptant) de huurovereenkomst vroegtijdig kan beëindigen.

Eenzelfde probleem rijst bij de bloedverwanten in opgaande lijn. De adoptant wordt in de rechtsleer uitgesloten¹⁰⁵⁷. Weerom rijst de vraag naar de verenigbaarheid met het gelijkheidsbeginsel (art. 10-11 G.W.). Bovendien worden ook hier de normale gevolgen van de adoptie miskend. Bij *volle adoptie* komt namelijk een volwaardige verwantschapsband tot stand¹⁰⁵⁸, zodat alle verwanten in opgaande lijn in aanmerking moeten komen. Bij *gewone adoptie* strekt de verwantschap zich daarentegen slechts uit tot de eerste graad¹⁰⁵⁹. Aldus moet (minstens) de adoptant in aanmerking worden genomen als nauwe verwant ten voordele van wie de verhuurder (-geadopteerde) de huurovereenkomst vroegtijdig kan beëindigen.

¹⁰⁵⁴ GrwH 3 december 2008, arrest nr. 177, www.const-court.be.

¹⁰⁵⁵ In die zin: PAUWELS, nr. 93; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1605, p. 111-112.

¹⁰⁵⁶ Omtrent de gevolgen van adoptie: P. SENAËVE, *Compendium van het personen- en familierecht*, II, Leuven, 2006, nrs. 993-994 (volle adoptie) en 1004-1005 (gewone adoptie); F. SWENNEN, “De juridische gevolgen van de adoptie”, in *De hervorming van de interne en internationale adoptie*, Antwerpen, 2006, p. 124, nr. 226 (gewone adoptie) en p. 126, nr. 228 (volle adoptie).

¹⁰⁵⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1605, p. 112.

¹⁰⁵⁸ P. SENAËVE, *o.c.*, nr. 994.

¹⁰⁵⁹ P. SENAËVE, *o.c.*, nr. 1005; maar de adoptant blijft wel tot de oorspronkelijke familie behoren.

Art. 3, lid 5 Handelshuurwet heeft de tand des tijd niet doorstaan. De wetgever moet zich dringend eigentijds eropstellen en deze opzeggingsgrond openstellen voor sommige niet-gehuwden die met gehuwden kunnen worden gelijkgesteld¹⁰⁶⁰. Het begrip ‘aangenomen kinderen’ wordt bovendien best vervangen door een meer hedendaags begrip. De oplossing van het *Nederlandse* recht verdient navolging. Alle kinderen die duurzaam als eigen kind worden opgevoed, komen daar in aanmerking (zgn. ‘pleegkinderen’; art. 7:296, lid 2 *in fine* NBW). Op die manier kan de wetgever de nodige flexibiliteit bieden gelet op de gediversifieerde samenstelling van hedendaagse gezinnen.

143. Personenvennootschappen. – Behoudens voor zichzelf of bepaalde nauwe verwanten kan de verhuurder in het *Belgische* recht de huurovereenkomst ook vroegtijdig beëindigen *ten voordele van* een personenvennootschap.

A. Het begrip ‘personenvennootschap’ omvat alle soorten vennootschappen, met uitzondering van de naamloze vennootschap en de commanditaire vennootschap op aandelen¹⁰⁶¹. Die worden als kapitaalvennootschappen beschouwd. De Handelshuurwet hanteert de term personenvennootschap louter om de nadruk te leggen op het persoonlijke element van deze vennootschappen; het element kapitaal speelt geen rol¹⁰⁶². De *ratio legis* is namelijk dat een personenvennootschap een besloten karakter heeft, en daardoor aansluit bij het begrip ‘verwantschap’. Wat de wetgever beoogt, zijn *besloten* vennootschappen; of *familievennootschappen*¹⁰⁶³. Dat zijn vennootschappen, in welke vorm dan ook, die een onderneming drijven en waarvan het vermogen in handen is van een relatief kleine groep aandeelhouders, die naast de financiële band met een bedrijf ook onderlinge banden kennen uit hoofde van bloedverwantschap, vriendschap, of partnerschap. De wetgever wil het voor de verhuurder immers mogelijk maken de handel uit te oefenen onder de vorm van een ‘familievennootschap’, waarin de verhuurder de meerderheid van het kapitaal bezit, of de directiefuncties of werkende functies bekleedt¹⁰⁶⁴. Net dit besloten karakter heeft tot gevolg dat de BVBA in dit verband als personenvennootschap wordt beschouwd. Kapitaalvennootschappen worden daarentegen per definitie als ‘rijke’ vennootschappen beschouwd, waartegen de huurder moet worden beschermd.

Terwijl het descriptieve onderscheid tussen personen- en kapitaalvennootschappen in het vennootschapsrecht genuanceerd wordt gehanteerd, afhankelijk van concrete elementen (zoals de overdraagbaarheid van aandelen)¹⁰⁶⁵, catalogeert de rechtsleer inzake handelshuur bepaalde vennootschapsvormen automatisch en *a priori* in de ene of de andere categorie. Van

¹⁰⁶⁰ Vgl. C. FORDER en A. VERBEKE, “Geen woorden maar daden. Algemene rechtsvergelijkende conclusies en aanbevelingen”, in *Gehuwd of niet maakt het iets uit*, Antwerpen, 2005, 489 e.v.

¹⁰⁶¹ PAUWELS, nr. 316 en 317; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1606.

¹⁰⁶² PAUWELS, nr. 94.

¹⁰⁶³ *Parl. St. Kamer 1949-1950*, nr. 36, 6: “Het woord ‘personenvennootschap’ sluit in zich elke vereniging die een *familiaal karakter* draagt, wat logisch is, daar elke deelgenoot moet behoren tot de groep van bloed- of aanverwanten in de vorenstaande tekst vermeld” (eigen cursivering). Tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1606; *Parl. St. Kamer 1947-48*, nr. 128, 4. Zie ook *Rep. Not.*, nr. 105.

¹⁰⁶⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1606.

¹⁰⁶⁵ Zie nader K. VANHOVE en S. BLOMMAERT, “Handelshuur, eigen gebruik en vennootschappen: het einde zoek?”, *RW* 2006-2007, p. 1226-1227, nr. 11.

genuanceerde tussenvormen is geen sprake. Dit beeld stemt echter niet (meer) overeen met de realiteit. Zo is een BVBA *de facto* veeleer een (weliswaar besloten) kapitaalvennootschap. Terwijl een NV vaak een ‘familievennootschap’ is omdat de aandelen *aan toonder* (konden) zijn¹⁰⁶⁶. De rechtszekerheid, uniformiteit en realiteit zouden er mee gediend zijn, mocht de wetgever het toepassingsgebied van art. 3 (en 16) Handelshuurwet verruimen tot ‘alle vennootschappen’, ongeacht hun rechtsvorm. Alleen dan is er geen onterechte discrepantie tussen personen- of kapitaalvennootschappen. De afschaffing van dit onderscheid moet worden gekoppeld aan een inhoudelijk criterium (*infra*, nr. 145), dat beter overeenstemt met de *ratio legis*, dan het huidige ‘formele’ criterium.

B. Het ‘verwante’ of ‘besloten’ karakter van deze beëindigingsmogelijkheid wordt nog via een tweede voorwaarde beklemtoond. Opdat de huur kan worden beëindigd ten voordele van een personenvennootschap, moeten de werkende vennoten of de vennoten die ten minste drie vierden van het kapitaal bezitten in dezelfde betrekking van (bloed- of aan)verwantschap (of ‘aanneming’) staan als de verwanten hiervoor vermeld (*supra*, nr. 142). Een letterlijke toepassing van deze bepaling, zou betekenen dat een personenvennootschap waarvan de verhuurder zelf werkende vennoot is of drie vierden van het kapitaal bezit, wordt uitgesloten van deze opzeggingsmogelijkheid. Dat is niet bedoeld. Dit artikel moet met gezond verstand worden geïnterpreteerd: de verhuurder en zijn echtgenoot zijn impliciet in deze opsomming opgenomen¹⁰⁶⁷.

Twee soorten vennoten komen in aanmerking: werkende vennoten, *óf* vennoten met een bepaald aandeel in het kapitaal. De *werkende vennoten* zijn diegenen die actief aan het dagelijkse beheer of bestuur van de onderneming deelnemen, of er werkzaamheden verrichten die gelijklopend zijn met die van een personeelslid¹⁰⁶⁸. Deze term stamt uit het fiscale recht¹⁰⁶⁹, en wordt bijgevolg niet in vennootschapsrechtelijke zin (‘beherende vennoten’) gehanteerd. Het zijn, samengevat, alle vennoten die een werkelijke en vaste functie in een vennootschap uitoefenen¹⁰⁷⁰, zoals de zaakvoerder van een BVBA¹⁰⁷¹. Let wel, *alle* werkende vennoten moeten verhuurder zijn, of minstens aan de vereiste graad van verwantschap t.a.v. de verhuurder voldoen¹⁰⁷². Daarnaast kan ook worden opgezegd indien de *vennoten ten minste drie vierden van het kapitaal bezitten* in de vennootschap. Deze tweede categorie van vennoten is niet ondergeschikt, maar nevensgeschikt. Uitgangspunt was weliswaar dat de (slechts) werkende vennoten dermate verwant zijn met de vennootschap. Al gauw werd

¹⁰⁶⁶ Afgeschaft bij de wet van 14 december 2005 houdende de afschaffing van de effecten aan toonder.

¹⁰⁶⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1606. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 47, *in fine*, p. 118. Zie ook *Parl. St.* Kamer 1947-48, nr. 128, 3-4, waar nog uitdrukkelijk wordt gesproken van “*hijzelf of zijn echtgenote*, zijn afstammelingen of hun echtgenoten (...)”.

¹⁰⁶⁸ Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631; *Parl. St.* Senaat 1949-50, nr. 214, 4-5; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1607: “*Celui qui gère la société de manière active; ceux qui s’occupent activement de l’entreprise, non ceux qui se bornent à investir leurs avoirs et qui n’ont pas de rôle active dans la gestion de la société*”.

¹⁰⁶⁹ PAUWELS, nr. 94; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1607.

¹⁰⁷⁰ KLUYSKENS, nr. 255bis, A; PAUWELS, nr. 94.

¹⁰⁷¹ Zie D. BRULOOT en C. VAN DER ELST, “De inbreng van een verhuurder onroerend goed: Tegenwerpelijheid van de lopende huurovereenkomst aan de verkrijgende vennootschap”, *Huur* 2006, p. 73, nr. 45; S. BEYAERT, “Vennootschap en onroerend goed: de huurovereenkomst”, *TOGOR* 2000, 127.

¹⁰⁷² O.m. PAUWELS, nr. 316.

duidelijk dat familievennootschappen vaak door externe personen of ‘geranten’ werden bestuurd¹⁰⁷³. Dat mocht geen reden zijn om het voordeel van dit artikel te verliezen. Enkel voor bepaalde aandeelhouders wordt in voorkomend geval verwacht dat ze in familieverband staan¹⁰⁷⁴. Daarom werd een tweede criterium ingevoegd, waarbij personen die een belangrijk aandeel in een vennootschap hebben, evenzeer de huurovereenkomst konden beëindigen ten voordele van die vennootschap¹⁰⁷⁵. Het vereiste van 75 % van het maatschappelijk kapitaal reflecteert wellicht de meerderheid die vereist is om de statuten te wijzigen (bv. art. 286 W. Venn. voor BVBA), en die (in een BVBA; art. 249 W. Venn.) volstaat om zich te verzetten tegen een overdracht van aandelen. De achterliggende *ratio* is belangrijker. De (verhuurder-)vennoot moet een belangrijke participatie bezitten in de vennootschap ten voordele waarvan de huur vroegtijdig wordt beëindigd. Hij moet een *overwegende rol* spelen in de personenvennootschap¹⁰⁷⁶. Die idee kan echter evenzeer, en zelfs beter, worden verwezenlijkt zonder verwijzing naar een aandeel in het kapitaal. Een meer economisch, marktgericht criterium is aangewezen. De *ratio legis* moet in een gerechtvaardigde wettelijke norm worden omgezet, namelijk de *vereenzelviging van belangen*, op onaantastbare wijze te beoordelen door de rechter. Ik zet dat hierna uitgebreid uiteen (*infra*, nr. 145).

C. De wet bepaalt niet uitdrukkelijk hoelang de inhoudelijke criteria voor beide soorten vennoten vervuld moeten zijn. Hier speelt de volhardingstermijn van 2 jaar (art. 25, 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 348) een rol. Gedurende die periode moet het voornemen op grond waarvan de huurovereenkomst werd beëindigd, worden uitgevoerd. Bijgevolg moeten de vennoten 2 jaar werkend blijven in de vennootschap, of de vereiste participatie aanhouden¹⁰⁷⁷. Dat kan worden verantwoord door het *besloten* karakter dat de wetgever voor ogen heeft. Deze regel zorgt er natuurlijk voor dat in voorkomend geval nieuwe (dure) problemen kunnen rijzen. Bij niet-naleving zal immers, in beginsel, de ‘sanctievergoeding’ verschuldigd zijn (daarover *infra*, nr. 347)¹⁰⁷⁸. Een beroep op de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid ten behoeve van een personenvennootschap is overigens niet afhankelijk van het voorafgaande bestaan van die vennootschap¹⁰⁷⁹. Wel moet opnieuw rekening worden gehouden met de uitvoeringstermijn van art. 25, 3° Handelshuurwet: de verhuurder beschikt over 6 maanden om het voornemen ten uitvoer te brengen.

144. Vennootschappen als nauwe verwanten? – Laat ons de vorige categorieën even samen brengen. De *Belgische* wetgever heeft de verhuurder de mogelijkheid gegeven om de huurovereenkomst te beëindigen ten voordele van bepaalde nauwe verwanten (*supra*, nr. 142). De terminologie is onmiskenbaar aan het familierecht ontleend¹⁰⁸⁰. Wat als de

¹⁰⁷³ *Parl. St.* Senaat 1949-50, nr. 214, 4-5.

¹⁰⁷⁴ Vgl. Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631.

¹⁰⁷⁵ Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1607.

¹⁰⁷⁶ *Hand.* Kamer 11 december 1947, 23.

¹⁰⁷⁷ In dezelfde zin: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1607. Anders M. DAMBRE, o.c., in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 52.

¹⁰⁷⁸ Vgl. S. BEYAERT, l.c., 127.

¹⁰⁷⁹ Cass 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631 inzake art. 16, I, 1° Handelshuurwet.

¹⁰⁸⁰ Vgl. S. BEYAERT, l.c., 124 en 126.

verhuurder een rechtspersoon is (*cf. supra*, nr. 141)? Kan die de huur eveneens beëindigen ten voordele van haar ‘verwanten’? Zo ja, wie zijn die verwanten? De vraag rijst meer bepaald of een moeder- en dochtervennootschap eveneens onder de door de wet bepaalde verwanten kunnen worden gecatalogeerd¹⁰⁸¹. Het uitgangspunt is dat art. 3, lid 5 Handelshuurwet een limitatieve lijst van verwanten vermeldt, klaarblijkelijk (enkel) bedoeld voor een verhuurder-natuurlijke persoon. Aan rechtspersonen werd niet gedacht. Nochtans kan men zich de vraag stellen of het ontzeggen van de mogelijkheid tot beëindiging door een verhuurder-rechtspersoon ten voordele van bepaalde ‘derden’ die, zoals voor natuurlijke personen, met hem kunnen worden gelijkgesteld, geen ongeoorloofde ongelijke behandeling inhoudt (art. 10-11 G.W.).

Inzake pacht lijkt zulks niet het geval te zijn (hoewel de problematiek specifiek was). In een arrest van 13 oktober 2006 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat de verpachter die de pachtovereenkomst wenst te beëindigen om het verpachte goed door één van de in art. 8 Pachtwet vermelde familieleden te laten exploiteren geen opzegging kan geven om de exploitatie van het verpachte goed aan een vennootschap over te dragen, en dat de omstandigheid dat de zaakvoerder van de vennootschap de zoon is van de verpachter daaraan geen afbreuk doet¹⁰⁸². Recentelijk werd aan het Grondwettelijk Hof gevraagd of die interpretatie, die een verschil in behandeling doet ontstaan naargelang de pachtovereenkomst wordt opgezegd om de exploitatie van het verpachte goed over te dragen aan een afstammeling van de verpachter, dan wel aan een rechtspersoon waarvan die afstammeling zaakvoerder en meerderheidsaandeelhouder is, verenigbaar is met het gelijkheidsbeginsel. Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat het verschil in behandeling op een objectief onderscheidingscriterium berust, *namelijk de juridische aard van de persoon* – natuurlijke persoon of rechtspersoon – aan wie de exploitatie wordt overgedragen, en tevens relevant is ten aanzien van de bekommernis van de wetgever om de verpachter weliswaar de mogelijkheid te bieden om de pachtovereenkomst te beëindigen om aan bepaalde familieleden, met name zijn afstammelingen, de exploitatie van het verpachte goed over te dragen, doch tegelijkertijd de aantasting van de bedrijfszekerheid die daaruit voor de pachter noodzakelijkerwijze voortvloeit, zo beperkt mogelijk te houden¹⁰⁸³. Onze hoogste rechtscolleges zullen inzake Handelshuur uit een ander vaatje moeten tappen, vermits de huidige regeling – zoals hierna uiteengezet – al voorziet in de mogelijkheid om op te zeggen ten aanzien van een rechtspersoon. De hierna uiteengezette koers dringt zich op.

Een verhuurder-rechtspersoon moet m.i. evenzeer kunnen opzeggen ten voordele van diens ‘verwanten’ (bv. in de relatie moeder-dochtervennootschap). Bedrijfseconomische motieven in hoofde van de verhuurder kunnen dit verantwoorden. Dat standpunt wordt onderschreven in recente rechtsleer¹⁰⁸⁴. Hetzelfde probleem rijst overigens als de verhuurder-natuurlijke persoon wil opzeggen voor een vennootschap die niet voldoet aan de wettelijke vereisten

¹⁰⁸¹ Vgl. S. BEYAERT, *l.c.*, 126.

¹⁰⁸² Cass. 13 oktober 2006, *RW* 2006-2007, 1237.

¹⁰⁸³ GrwH 20 november 2008, arrest nr. 164, www.const-court.be.

¹⁰⁸⁴ D. BRULOOT en C. VAN DER ELST, *l.c.*, p. 72, nr. 40.

(inzake personenvennootschappen; *supra*, nr. 140); of omgekeerd: *quid* indien een vennootschap wil opzeggen ten voor dele van haar enige aandeelhouder, natuurlijke persoon? Van die laatste gevallen maak ik hierna abstractie. De hierna geopperde ‘vereenzelvigingsregel’ brengt ook voor deze gevallen soelaas (*infra*).

Terug naar de vennootschapsverhoudingen. Soms wordt uit het oog verloren dat opzegging door een rechtspersoon ten voordele van *personenvennootschappen* ook krachtens de huidige bepalingen van de Handelshuurwet al mogelijk in een aantal gevallen (*supra*, nr. 140)¹⁰⁸⁵. Weliswaar lijkt de vereiste graad van verwantschap – de werkende vennoten of de vennoten die drie vierden van het kapitaal bezitten moeten ‘in familieverband’ met de verhuurder staan – een obstakel. Schijn bedriegt evenwel. Zoals vermeld, komt ook de verhuurder zelf in aanmerking (*supra*, nr. 140). Bijgevolg kan een verhuurder-rechtspersoon die minstens 75 % van het kapitaal bezit (of werkende vennoot is) in een personenvennootschap rechtsgeldig de huur beëindigen ten voordele van deze vennootschap¹⁰⁸⁶, althans voor zover die laatste handel zal drijven in het pand. Let wel: in de huidige stand van het Belgische recht kan enkel worden opgezegd *ten voordele van een personenvennootschap*. De formele hoedanigheid van de verhuurder is daarentegen niet van belang. Zowel een verhuurder-*kapitaalvennootschap* als een verhuurder-*personenvennootschap* komt dus in aanmerking. Bv.: een NV die 100%-moeder is van een BVBA kan opzeggen ten voordele van die BVBA; een BVBA die 100%-moeder zou zijn van een NV, niet. Voor alle andere gevallen, in het bijzonder voor zgn. *kapitaalvennootschappen*, blijft de situatie *de lege lata* echter problematisch. Een vennootschap zou enkel de overeenkomst kunnen beëindigen indien dit voor eigen gebruik (*sensu stricto*) is¹⁰⁸⁷, of als zij aan de hiervoor uiteengezette ‘personenvennootschappen-regel’ voldoet. Het probleem is dat verwanten niet in vennootschapsrechtelijke termen zijn omschreven, en *kapitaalvennootschappen* – ten onrechte – stiefmoederlijk worden behandeld. Ook om die reden bepleit ik de invoering van het inhoudelijke criterium van vereenzelviging van belangen en de afschaffing van de (te) beperkte ‘personenvennootschappen-regel’, die louter abstract en formeel, en niet *in concreto*, wordt gehanteerd.

Zo men de mogelijkheid dat een verhuurder-rechtspersoon de huur kan beëindigen ten voordele van ‘verwanten’ principieel aanvaardt, rijst de vraag welk criterium moet worden gehanteerd om de in aanmerking komende ‘verwanten’ van de vennootschap te bepalen. Dat criterium is m.i. de *vereenzelviging van belangen*¹⁰⁸⁸. Daarbij kijkt men of er een

¹⁰⁸⁵ In dezelfde zin: D. BRULOOT en C. VAN DER ELST, *l.c.*, p. 73, nr. 46.

¹⁰⁸⁶ D. BRULOOT en C. VAN DER ELST, *l.c.*, p. 73, nr. 46.

¹⁰⁸⁷ S. BEYAERT, *l.c.*, 124.

¹⁰⁸⁸ Voor een kritisch overzicht van de andere voorgestelde criteria: K. VANHOVE en S. BLOMMAERT, *o.c.*, RW 2006-2007, p. 1225-1226, nr. 9. O.m. het vennootschapsrechtelijke ‘controle’-begrip is m.i. minder geschikt, wegens te ruim. In Engeland wordt (op het ogenblik van de huurhernieuwing) nochtans wel gebruik gemaakt van het controle-begrip. In Engeland wordt trouwens geen onderscheid gemaakt tussen het soort van vennootschap (wat ik hiervoor al voorstelde). s.30(1A) LTA 1954 bepaalt dat indien de verhuurder een ‘controlling interest’ heeft in een vennootschap, het ‘persoonlijke’ gebruik (door de verhuurder) moet worden begrepen als de verhuurder zelf, *of die vennootschap*. Deze regel geldt ook in omgekeerde richting: indien de verhuurder een vennootschap is, en een natuurlijke persoon een ‘controlling interest’ heeft in die vennootschap, dan wordt die persoon eveneens begrepen onder de vennootschap-verhuurder, en kan hij het goed dus in eigen gebruik nemen (s.30(1B) LTA 1954). In vennootschapsgroepen volstaat het gebruik door een lid van de groep (s.42(3) LTA 1954). Zie ook *infra*, nr. 302.

vereenzelviging is van de belangen van die rechtspersonen, doordat het gebruik van de ene rechtspersoon het (eigen) belang van de andere rechtspersoon dient. Zo ja, dan zijn ze ‘verwant’, en kan er geldig worden beëindigd door de verhuurder-rechtspersoon ten voordele van die andere rechtspersoon. Ik licht criterium hierna toe.

145. Vereenzelviging van belangen. – De door mij voorgestelde adequate en rechtvaardige oplossing om een handelshuurovereenkomst te beëindigen als verhuurder(-rechtspersoon) ten voordele van een vennootschap is afkomstig uit de rechtspraak van de *Nederlandse* Hoge Raad omtrent deze problematiek. Het Nederlandse BW voorziet namelijk evenmin in enige wettelijke regeling daarvoor. De Hoge Raad heeft, geconfronteerd met een geval waarin een dochtervennootschap opzegt wegens dringend eigen gebruik door de moedervennootschap, de bakens uitgezet, door een beroep te doen op het criterium van de vereenzelviging van belangen. *Vereenzelviging* is het voorbijgaan aan het identiteitsverschil dat bestaat tussen een rechtspersoon en een andere rechtspersoon dan wel een natuurlijke persoon, in die zin dat de eigenaar van een zaak met een andere persoon kan worden vereenzelvigd, indien het gebruik van de zaak door die andere persoon het eigen belang van de eigenaar dient¹⁰⁸⁹. De vereenzelviging moet bestaan tussen de *belangen* van de verhuurder-natuurlijke persoon of -rechtspersoon, en de belangen van de rechtspersoon (of natuurlijke persoon) ten voordele waarvan de huur wordt beëindigd. Vereenzelviging wordt aanvaard indien de verhuurder door het verhuurde goed aan een ander in gebruik te geven zijn eigen belang dient. Deze vereenzelvigingregel geldt ook voor de verhuurder-rechtspersoon, en werkt in beide richtingen: een dochtervennootschap-verhuurder kan in voorkomend geval het goed aan haar moedervennootschap in gebruik te geven¹⁰⁹⁰. Merk op dat het type vennootschap irrelevant is.

Vereenzelviging van belangen is een open begrip. Het is een open norm die telkens *in concreto* moet worden beoordeeld¹⁰⁹¹. Indien de rechter een vergelijking maakt tussen de belangen van de verhurende vennootschap (of natuurlijke persoon) en de vennootschap die het pand zal gebruiken, zal hij onder meer acht slaan op de doelomschrijving van de verhuurder¹⁰⁹². De activiteiten van de vennootschap moeten namelijk in diens belang worden verricht. De vereenzelviging van belangen kan bijgevolg verschillende redenen hebben; bv. een economisch voordeel voor de verhuurder uit het gebruik van het onroerend goed of een dringende, wettelijke noodzaak om te investeren voor de verhuurder.

Een *onvoldoende* voorwaarde is het aantal aandelen dat de verhuurder in de vennootschap bezit, alsook het aantal aandelen dat de vennootschap in de verhuurder bezit¹⁰⁹³.

¹⁰⁸⁹ Vgl. Conclusie MOK, voor HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692. In meer algemene bewoordingen: van vereenzelviging is sprake wanneer “bij de toepassing van een niet-expliciete met rechtspersonen rekening houdende norm (wettelijk of contractueel) wordt overwogen of het identiteitsverschil tussen een bij het geval betrokken rechtspersoon en andere (natuurlijke of rechts-)personen moet worden voorbijgegaan”: H.L.J. ROELVINK, “De ‘corporate veil’ in recente rechtspraak”, in *Van vennootschappelijk belang* (Maeijer-bundel), Zwolle, 1988, 217.

¹⁰⁹⁰ Vgl. HR 13 december 1996, *NJ* 1997, 557.

¹⁰⁹¹ HR 20 september 1985, *NJ* 1985, 261, noot PAS; HR 13 december 1996, *NJ* 1997, 557, noot PAS; HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692.

¹⁰⁹² HR 13 december 1996, *NJ* 1997, 557, noot PAS.

¹⁰⁹³ Conclusie MOK voor HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692.

Aldus kan de beëindiging ten voordele van een vennootschap waarvan de verhuurder die 75 % van de aandelen in handen heeft, worden afgewezen, indien er geen vereenzelviging van belangen is¹⁰⁹⁴. Zo wordt fraude bestreden. Van vereenzelviging is evenmin sprake op grond van het enkele feit dat de vennootschap ten voordele waarvan de huur zou worden opgezegd 100 % van de aandelen in de verhurende (dochter-)vennootschap bezit. Het belang van de dochter is niet per definitie gediend met het gebruik door de moeder. Niettemin is het belang van een enig aandeelhouder vaak gebaat bij het welzijn van de vennootschap. Maar er is in beginsel meer vereist; bv. enig bestuurderschap¹⁰⁹⁵. Zo dient de verhuurder, directeur en enige aandeelhouder van een vennootschap, zijn eigen belang ingeval hij het gehuurde pand aan ‘zijn’ vennootschap in gebruik geeft¹⁰⁹⁶.

Dit Nederlandse criterium verdient navolging in het *Belgische* recht¹⁰⁹⁷. Het biedt de rechter een uitgelezen instrument om op onaantastbare wijze na te gaan of de verhuurder zijn eigen belang dient door het pand in gebruik te geven aan een vennootschap. Naar Belgisch recht zou daarom in vergelijkbare zin moeten worden aanvaard dat de verhuurder kan opzeggen indien een vereenzelviging van belangen voorhanden is met de vennootschap die het goed zal betrekken. Aan de rechtspraak om dat begrip *in concreto* vorm te geven en te verfijnen¹⁰⁹⁸. Zelfs zonder wetgevend initiatief kan dit criterium worden gehanteerd. Het stemt namelijk perfect overeen met de *ratio legis* van art. 3 en 16 Handelshuurwet. Het is een *interpretatieregel* van art. 3 Handelshuurwet. De belangen van de verhuurder-rechtspersoon mogen namelijk niet worden veronachtzaamd, om de enkele reden dat de wetgever aan deze problematiek indertijd onvoldoende aandacht schonk en zich tot op vandaag van geen kwaad bewust is. Door middel van het vereenzelvigingsprincipe kan een economisch verantwoorde invulling van eigen gebruik worden gegeven in geval van vennootschap(pen).

VAN CROMBRUGGE meent dat aan dit principe geen betekenis kan toekomen in het Belgische huurrecht, vermits “de personen van wie het gebruik met persoonlijk gebruik van de verhuurder wordt gelijkgesteld, (...) limitatief worden opgesomd en beslist niet de dochtermaatschappij van een naamloze vennootschap omvatten”¹⁰⁹⁹. In buitenlandse rechtsstelsels heeft vereenzelviging volgens deze auteur betrekking op aan die stelsels eigen problemen die in het Belgische recht niet rijzen. Daarmee kan niet worden ingestemd. Het ontzeggen van de mogelijkheid tot beëindiging door een verhuurder-rechtspersoon ten voordele van bepaalde ‘derden’ die, zoals voor de natuurlijke personen (weliswaar limitatief opgesomd), met hem kunnen worden gelijkgesteld, houdt een ongeoorloofde ongelijke behandeling in van rechtspersonen in vergelijking met natuurlijke personen¹¹⁰⁰. Niets belet

¹⁰⁹⁴ Rb. Breda 9 september 1977, *NJ* 1978, 265.

¹⁰⁹⁵ Conclusie MOK, voor HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692

¹⁰⁹⁶ HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692 (eigen cursivering). Vgl. EVERS 2003, nr. 6.3.6.

¹⁰⁹⁷ Hoewel ‘vereenzelviging’ doorgaans *tegen* een vennootschap wordt gebruikt, belet niets dit criterium *ten behoeve* van de vennootschap te gebruiken, bv. ter interpretatie en toepassing van sommige wetsbepalingen. Zie S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, 1984, 364-365.

¹⁰⁹⁸ Omwille van rechtszekerheid van derden, *in casu* de uitgezette huurder, moet namelijk voorzichtig met dit principe worden omgegaan. Tegenover het belang van de vereenzelviging staat immers het belang van de huurder om aan de afzonderlijke rechtspersoonlijkheid vast te houden: S. VAN CROMBRUGGE, *o.c.*, 368.

¹⁰⁹⁹ S. VAN CROMBRUGGE, *o.c.*, 365.

¹¹⁰⁰ Zie al K. VANHOVE en S. BLOMMAERT, *o.c.*, *RW* 2006-2007, p. 1232, nr. 27, vn. 87.

dus voor dit probleem een beroep te doen op het vereenzelvigingsprincipe. VAN CROMBRUGGE geeft trouwens toe dat subjectvereenzelving in het belang van de groep op grond van de aard en de strekking van een wetsebepaling, *ook naar Belgisch recht niet a priori* mag worden uitgesloten¹¹⁰¹.

Kan dit criterium aanleiding geven tot doorbraak van de rechtspersoonlijkheid (*piercing the corporate veil*)? In dat geval zou de ene vennootschap immers aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de verbintenissen van de andere. Welnu, dat is niet het geval. Vereenzelving van belangen is een praktische evaluatie die wordt beperkt tot de concrete invulling van de begrippen eigen gebruik en verwanten met het oog op een consistente invulling van de Handelshuurwet. Er bestaat geen vereenzelving van beide rechtspersonen, waardoor deze worden geïdentificeerd, doch slechts van hun beider ‘belangen’. Op het gebied van het huurrecht betekent vereenzelving dat de rechtspersoonlijkheid wordt weggedacht door acht te slaan op de belangen van de verhuurder-rechtspersoon die door de constructie worden gediend, zonder nochtans een doorbraak van rechtspersoonlijkheid met zich te brengen. Louter met het oog op het bepalen van het ‘eigen’ karakter van het gebruik door een andere vennootschap dan de verhuurder zelf, wordt de vereenzelving van belangen nagegaan, zonder dat dit voor de betrokken vennootschappen naderhand aanleiding kan geven tot nare, ongewilde (aansprakelijkheids)gevolgen. Kortom, het betreft slechts een interpretatieregel om het ‘eigen’ karakter van het gebruik te bepalen¹¹⁰².

146. III. Duurzaam gebruik. – In *Nederland* moet van meet af aan vaststaan dat de duur van het gebruik door de opzeggende verhuurder voldoende lang zal aanhouden. De verhuurder moet dit aannemelijk maken. De rechter zal – desnoods zelfstandig – nagaan of het gewenste gebruik effectief duurzaam is¹¹⁰³. Duurzaam gebruik sluit echter geen tussenfase uit tot het tijdstip waarop de nieuwe bestemming daadwerkelijk wordt verwezenlijkt¹¹⁰⁴. In *België* is zo’n duurzaam gebruik slechts *onrechtstreeks* vereist, namelijk via een verhoogde uitzettingsvergoeding, indien het voorgenomen gebruik niet binnen 6 maanden en gedurende 2 jaar wordt gerealiseerd (art. 26 jo. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 348).

Vervreemding van het pand valt in *Nederland* niet onder duurzaam (persoonlijk) gebruik (art. 7:296, lid 1, b NBW). De verhuurder die het verhuurde goed ontruimd wil zien, om zo een hogere verkoopwaarde te realiseren, kan zich niet op deze opzeggingsgrond beroepen. Een voorgenomen vervreemding kan eventueel via een belangenafweging leiden tot beëindiging van de huurovereenkomst, maar dan slechts tegen het einde van de tweede termijn; dus na 10 jaar (*infra*, nr. 319).

¹¹⁰¹ *Idem*, 358.

¹¹⁰² Vgl. K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil*, Alpen aan den Rijn, 2007, p. 14, nr. 2.1.2, *in fine*: “Where corporate veil piercing usually involves some type of wrongful conduct on the part of a parent corporation, identification may be imposed even in the absence of wrongful conduct for purposes of a fair interpretation of a contractual or legal norm” (eigen cursivering). Zie van dezelfde auteur ook, “Vereenzelving en het doorbreken van de rechtssubjectiviteit van verbonden vennootschappen”, *TRV* 2000, 275.

¹¹⁰³ HR 23 december 1977, *NJ* 1979, 411, noot PAS.

¹¹⁰⁴ HR 9 december 1977, *NJ* 1978, 275. Tevens EVERS 2003, nr. 6.3.8.

147. IV. Dringend nodig hebben. – Het *Nederlandse* recht vereist tevens dat de verhuurder aannemelijk maakt dat hij het verhuurde goed *dringend* nodig heeft met het oog op het persoonlijke gebruik ervan¹¹⁰⁵. In België wordt geen gelijkaardige voorwaarde gesteld. Dit vereiste werd in Nederland in 1975 ingevoerd om de positie van de huurder te versterken. Zo wordt vermeden dat een huurder van bedrijfsruimte, die voor zijn bestaan op het pand is aangewezen, zou moeten wijken voor een huurder (de verhuurder of zijn verwant), voor wie het pand geen wezenlijk belang heeft¹¹⁰⁶. Heeft de verhuurder weliswaar behoefte aan de verhuurde bedrijfsruimte, maar is die niet dringend, dan zal een vordering tot beëindiging na de eerste huurperiode worden afgewezen. Dat is echter niet noodzakelijk het geval bij het verstrijken van de tweede huurperiode, aangezien op dat ogenblik een belangenafweging kan worden doorgevoerd (*infra*, nr. 319).

Dit criterium wordt in de Nederlandse rechtspraak soepel opgevat¹¹⁰⁷. Het wordt beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval¹¹⁰⁸. In beginsel doet het er niet toe hoe de situatie van ‘dringend nodig hebben’ is ontstaan. De oorzaak is irrelevant. Zo vormt de omstandigheid dat de verhuurder het ontstaan van de dringende behoefte zelf heeft veroorzaakt, geen beletsel. Evenzeer kan er sprake zijn van ‘dringend nodig hebben’ ondanks het feit dat de verhuurder andere opties zou hebben om zijn behoeften in te lossen. Bv. wanneer de verhuurder zijn bedrijf in een ander pand dan het verhuurde kan uitoefenen, tast zulks het dringend nodig hebben niet noodzakelijk aan. Anders is het echter indien het benutten van die andere mogelijkheden voldoende in de rede ligt om van de verhuurder te vergen dat hij zulks doet¹¹⁰⁹. ‘Dringend’ betekent overigens niet dat de verhuurder in zijn maatschappelijk voortbestaan bedreigd moet zijn ingeval de vordering wordt afgewezen, en hij aldus de verhuurde ruimte zou nodig hebben om aan deze bedreiging het hoofd te bieden¹¹¹⁰. Algemene bedrijfseconomische redenen kunnen volstaan om een dringende

¹¹⁰⁵ Zie HR 2 februari 1979, *NJ* 1979, 508, noot PAS. De verhuurder moet het ‘dringend nodig hebben’ overigens niet met objectieve gegevens staven; hij moet dit ‘slechts’ *aannemelijk maken*. Vgl. de noot van P.A. STEIN: vermoedelijk is voor het aannemelijk maken een indruk, die de rechter tijdens de behandeling heeft gekregen, voldoende; in andere gevallen zullen zekere feiten moeten worden vastgesteld als grondslag voor de rechterlijke beslissing. Zie tevens HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457, noot PAS, en m.n. de conclusie van proc.-gen. HARTKAMP, nr. 6.

¹¹⁰⁶ EVERS 2003, nr. 6.3.10.

¹¹⁰⁷ Zie daarover kritisch: KERPESTEIN 2007, 506 e.v.

¹¹⁰⁸ HR 24 februari 1989, *NJ* 1989, 435. Vgl. de conclusie van adv.-gen. VAN SOEST bij dit arrest: de rechter zal de (financiële en andere) voordelen die het eigen gebruik voor de verhuurder (*c.q.* zijn naasten) heeft, moeten afwegen tegen de (financiële en andere) bezwaren die het voor hem (hen) heeft daarvan te moeten afzien. Bijgevolg mag de rechter nagaan of de aspirant-gebruiker in *financiële omstandigheden* verkeert die hem een behoorlijk bestaan waarborgen voor het geval het beoogde gebruik niet kan doorgaan. In dat geval blijken immers de bezwaren, die het voor hem heeft van het eigen gebruik te moeten afzien, dienovereenkomstig geringer.

¹¹⁰⁹ HR 10 oktober 1980, *NJ* 1981, 150, noot PAS; HR 10 maart 1989, *NJ* 1989, 490, noot PAS; HR 25 oktober 1991, *NJ* 1992, 148, noot PAS; HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457, noot PAS, i.h.b. de conclusie van proc.-gen. HARTKAMP, nr. 8. Tevens: EVERS 2003, nr. 6.3.10. Het is in beginsel aan de huurder om aannemelijk te maken dat de verhuurder andere mogelijkheden heeft en dat het benutten daarvan voldoende in de rede ligt; de verhuurder moet niet aannemelijk maken dat hem geen andere mogelijkheid ten dienste staat dan het in eigen gebruik nemen van het litigieuze pand: HR 25 oktober 1991, voormeld.

¹¹¹⁰ HR 14 november 1997, *NJ* 1998, 148

noodzaak van persoonlijk gebruik aannemelijk te maken¹¹¹¹. Ook de financiële omstandigheden van de betrokkene, evenals de te verwachten inkomsten uit de door hem gewenste exploitatie kunnen relevant zijn¹¹¹². De rechter zal telkens *in concreto* moeten nagaan of er urgentie in de stellingen van de verhuurder besloten ligt¹¹¹³. Hij oordeelt op onaantastbare wijze.

3. Slechte bedrijfsvoering

148. Beginsel. – In *Nederland* kan de verhuurder de huurovereenkomst ook vroegtijdig beëindigen indien de bedrijfsvoering van de huurder niet is geweest zoals het een goed huurder betaamt (art. 7:296, lid 1 NBW). Deze opzeggings- (en toewijzings)grond heeft betrekking op het tot ontwikkeling of bloei brengen van het bedrijf¹¹¹⁴. Een verhuurder heeft er baat bij dat het verhuurde pand doorlopend wordt gebruikt door een huurder, die daarin op efficiënte wijze en met passende zorg voor onderhoud en uiterlijk aanzien een florerend bedrijf uitoefent¹¹¹⁵. De Nederlandse wetgever heeft echter nagelaten te preciseren wat onder slechte bedrijfsvoering moet worden verstaan. *In se* beoogt deze bepaling de verhuurder ruimere mogelijkheden tot beëindiging van de huur te bieden dan de ontbinding wegens wanprestatie, om hem te beschermen tegen de vermindering van de huurwaarde van het betreffende pand – en van eventuele nabijgelegen panden van de verhuurder – die voortvloeit uit de omstandigheid dat de huurder het bedrijf onvoldoende tot ontwikkeling brengt¹¹¹⁶. De op de huurder rustende verplichting om zich als een goed huurder te gedragen wordt in deze grond dus gerelateerd aan de (manier van) bedrijfsvoering¹¹¹⁷. Die is dan van dien aard, dat van de verhuurder niet kan worden verlangd dat hij de huurrelatie voortzet. Of er al dan niet sprake is van ‘slechte bedrijfsvoering’ zal worden beoordeeld met inachtneming van alle omstandigheden van het geval¹¹¹⁸. Een vaak aangehaald voorbeeld van slecht huurderschap betreft het geval waarin de huurder (zonder instemming van de verhuurder) door zijn bedrijfsvoering in het gehuurde pand een winkel met een hoog maatschappelijk aanzien heeft ‘omgetoverd’ in een seksboetiek¹¹¹⁹.

Deze opzeggingsgrond kan met name een rol van betekenis spelen bij winkelcentra. Een verhuurder, die eigenaar is van een aantal bedrijfspanden in één straat of één wijk, heeft ter wille van het aanzien en functioneren van het hele complex belang erbij welk bedrijf de huurder in een pand uitoefent en hoe hij dit doet¹¹²⁰. In die zin kan ook de bedrijfsvoering in

¹¹¹¹ HR 25 oktober 1991, *NJ* 1992, 148, noot PAS; HR 14 november 1997, *NJ* 1998, 148; HR 12 juli 2002, *NJ* 2002, 457. Zie tevens ASSER/ABAS 2007, nr. 271.

¹¹¹² HR 24 februari 1989, *NJ* 1989, 435.

¹¹¹³ HR 23 december 1977, *NJ* 1979, 411, noot PAS.

¹¹¹⁴ RUEB/VROLIJK/DE WIJERSLOOTH, *Het nieuwe huurrecht per artikel verklaard*, Deventer, 2003, 175.

¹¹¹⁵ EVERS 2003, nr. 6.2.

¹¹¹⁶ G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 95, vn. 36.

¹¹¹⁷ ASSER/ABAS 2007, nr. 269.

¹¹¹⁸ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 296, aant. 3.

¹¹¹⁹ Zie HR 13 april 1972, *NJ* 1972, 271.

¹¹²⁰ EVERS 2003, nr. 6.2.

andere bij de huurder in gebruik zijnde bedrijfsruimte een rol spelen, zeker indien de bedrijfsvoering in het gehuurde goed nauw verweven is met de bedrijfsvoering in die andere bedrijfsruimte; *alle* omstandigheden van het geval moeten immers worden in acht genomen¹¹²¹.

Let wel, met slechte bedrijfsvoering wordt iets anders bedoeld dan een toerekenbare tekortkoming of enige andere fout¹¹²². Slechte bedrijfsvoering valt niet (geheel) samen met een wanprestatie die de ontbinding rechtvaardigt. Een wanprestatie kan onvoldoende zijn voor een ontbinding, doch voldoende zijn voor aanvaarding van de opzegging¹¹²³. Maar, daar waar een goede bedrijfsvoering veronderstelt dat de huurder zijn verplichtingen nakomt, volstaat zulks hier niet. De huurder moet tevens datgene doen wat redelijkerwijze van hem verwacht mocht worden, toen het pand hem voor de uitoefening van zijn bedrijf ter beschikking werd gesteld¹¹²⁴. Het is trouwens niet vereist dat de huurder überhaupt enig verwijt kan worden gemaakt¹¹²⁵. Ook als de omstandigheden van slechte bedrijfsvoering niet aan de huurder kunnen worden verweten, kan een beroep op deze beëindigingsgrond worden gedaan.

Ondanks dit verschil wordt deze beëindigingsgrond in de praktijk weinig gebruikt. De verhuurder opteert veelal voor een ontbindingsvordering. De bewijslast is dan weliswaar zwaarder, doch hij moet niet het einde van de vijfjarige contracttermijn afwachten om een einde aan de overeenkomst te stellen. Er bestaat dan ook een tendens om behoorlijke bedrijfsuitvoering tot een contractuele verplichting op de schroeven die bijgevolg een ontbinding van de huurovereenkomst mogelijk kan maken¹¹²⁶.

In België bestaat geen gelijkaardige vroegtijdige beëindigingsgrond. Let wel, deze Nederlandse grond geldt evenzeer op het einde van de huurovereenkomst. Op dat ogenblik is wel een vergelijkbare Belgische variant voorhanden, nl. art. 16, I, 4° Handelshuurwet (*infra*, nr. 311).

4. (Ver)bouwen

149. Beginsel. – In *Frankrijk* kan de verhuurder de huur vroegtijdige beëindigen om verbouwingswerken uit te voeren. Art. L. 145-4 C.com. verklaart namelijk de gronden van toepassing, op grond waarvan de verhuurder de hernieuwing kan weigeren. Deze mogelijkheden worden verder uitgebreid besproken (*infra*, nr. 308). Die komen er *grosso*

¹¹²¹ HR 4 januari 1980, *NJ* 1980, 347, noot PAS; HR 3 november 1989, *NJ* 1990, 161, noot PAS. Die mogelijkheid zou zelfs niet beperkt zijn tot bijzondere omstandigheden, zoals een bedrijfsvoering in andere panden die weerslag heeft op de bedrijfsvoering in de aan de orde zijnde bedrijfsruimte, of die nadeel toebrengt aan de reputatie van het gehuurde goed of van zijn verhuurder: EVERS 2003, nr. 6.2.

¹¹²² G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 95.

¹¹²³ MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, p. 15.

¹¹²⁴ G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 94-95.

¹¹²⁵ Vgl. HR 21 juni 1973, *NJ* 1974, 408: indien een als winkel verhuurde ruimte in feite niet meer als zodanig wordt geëxploiteerd en als gevolg daarvan de waarde van het verhuurde niet onaanzienlijk is verminderd kan de huurovereenkomst worden beëindigd, *ook al zouden de omstandigheden die tot de desbetreffende bedrijfsvoering hebben geleid niet aan de huurder kunnen worden geweten*.

¹¹²⁶ Zie HR 22 oktober 1999, *NJ* 2000, 208, noot JH (*in casu* een structurele onhygiënische toestand in en rond een snackbar).

modo op neer dat hij de huur kan beëindigen wegens verbouwingen. Hier volsta ik met een korte toelichting. De verhuurder kan de huur beëindigen om te bouwen of het goed te herbouwen (art. L. 145-18, lid 1 C.com.), doch tegen betaling van een uitzettingsvergoeding. Indien de verhuurder de huurder echter een vervangingslokaal aanbiedt, is hij niet gehouden tot de uitzettingsvergoeding (art. L. 145-18, lid 3 C.com.). Daarnaast kan de verhuurder de *tijdelijk* stopzetten om het verhuurde goed op te trekken (art. L. 145-21 C.com.). Deze grond betreft slechts een tijdelijke beëindiging, namelijk voor de duur van de werken, met een maximum van 3 jaar. De uitvoering van de huur wordt gedurende 3 jaar geschorst teneinde de verhuurder toe te laten het goed tijdelijk te ontruimen met het oog op de werken. Ten slotte kan de verhuurder de hernieuwing weigeren indien de eigenaar een toelating heeft om een woongelegenheden te bouwen op een onbebouwd terrein (art. 145-24, lid 1 C.com.), *i.e.* datgene waarop de huurder bij toepassing van art. 145-1, lid 2 C.com. bouwde (*supra*, nr. 53). Het Belgische recht kent geen gelijkaardige mogelijkheid gedurende de minimumduur. In Nederland is renovatie thans wel mogelijk in het kader van ‘persoonlijk gebruik’ (*supra*, nr. 139).

5. Reaffectatie van ongebruikte lokalen

150. Beginsel. – In *Frankrijk* heeft de verhuurder ook een driejaarlijks recht (*idem* trouwens op einde van de huur; *infra*, nr. 307) om een deel van het goed dat bestemd is tot woongelegenheden, accessoir aan de handelslokalen, doch daarvoor niet (meer) gebruikt terug te nemen (art. 145-23-1 C.Com., ingevoerd bij de wet van 13 juli 2006 (Loi n° 2006-872, art. 45)). Het feit dat de betrokken lokalen *accessoir* moeten zijn, wijst erop dat het 1 huurcontract betreft. De accessoire lokalen in de (technische) zin van art. L. 145-1 C.com. worden dus niet bedoeld (*cf. supra*, nr. 96).

Deze bepaling is een uitvloeisel van de werkzaamheden van de groep PELLETIER. Het doel ervan is woongelegenheden, die bijkomstig zijn aan de handelslokalen terug op de markt brengen. Op die manier wordt nieuwe woonruimte beschikbaar. Het ‘wonen in de stad’ kan worden gepromoot, door bewoning te bevorderen van de verdiepingen boven winkels.

Ik bespreek de voorwaarden en gevolgen van deze beëindigingsgrond nader in verband met de mogelijkheid tot beëindiging voor eigen gebruik bij het verstrijken van de huur (*infra*, nr. 307).

6. Modaliteiten en gevolgen

151. Caveat. – Niettegenstaande de inhoudelijke verschillen tussen de beëindigingsgronden in de onderzochte stelsels (vooral het Franse recht is afwijkend van het Belgische en Nederlandse recht) worden de modaliteiten en gevolgen ervan hierna geïntegreerd behandeld.

152. Periodiciteit. – In het *Belgische* recht kan de verhuurder de huurovereenkomst beëindigen tegen het einde van een driejarige periode. Art. 3, lid 5 Handelshuurwet geldt

uiteraard ook voor huurovereenkomsten van meer dan 9 jaar¹¹²⁷. Zo ook in *Frankrijk*. In *Nederland* is het scharniermoment op 5 jaar gelegen (cf. *supra*, nr. 84).

In enkele recente wetsvoorstellen wordt geopperd om de ‘vroegtijdige’ beëindiging door de verhuurder in het *Belgische* recht slechts *na* het verstrijken van de minimumduur mogelijk te maken. De argumenten die daartoe worden aangehaald zijn het feit dat de opzeggingsmogelijkheid van de verhuurder de minimumduur uitholt, dat ze investeringen bij de huurder ontmoedigt, en dat ze slecht is voor het economische verkeer¹¹²⁸. Op zichzelf zijn die argumenten valabel. Eigenlijk betreft het slechts één argument. Dat de opzeggingsmogelijkheid de minimumduur ‘uitholt’ is logisch. Dat is de bedoeling ervan (*supra*, nr. 117). *Ipsa facto* is dat ‘slecht’ voor investeringen, en bijgevolg ook de economie in zijn geheel (cf. *supra*, nr. 117). Maar dat is net de kern van de balans die de wetgever in 1951 heeft gemaakt tussen stabiliteit van de handelszaak en eigendomsrecht van de verhuurder. De aangevoerde argumenten komen er dus op neer dat een *andere* balans gewenst is. Dit voorstel brengt het belang van de verhuurder bij een vroegtijdige beëindiging (daarover *supra*, nr. 135) dus geheel niet in rekening. De onroerende eigendom wordt gedurende 9 jaar geïmmobiliseerd. Een opzegging zal pas mogelijk zijn na verloop van 9 jaar bij contracten die *ab initio* langer duren, dan wel tijdens een hernieuwde huur (zo begrijp ik het – onduidelijke – voorstel).

153. Opzeggingstermijn. – De verhuurder moet zowel in *België* als in *Nederland* een opzeggingstermijn van ten minste 1 jaar respecteren (art. 3, lid 5 Handelshuurwet; art. 7:293, lid 2 NBW). Dat is een wettelijk minimum¹¹²⁹. In *Frankrijk* bedraagt de opzeggingstermijn ten minste 6 maanden (art. L. 145-9 C.com.)¹¹³⁰. Anders dan in Frankrijk en Nederland verschilt de opzeggingstermijn in België voor de huurder en de verhuurder (cf. *supra*, nr. 131). In de andere landen werd een voor beide partijen uniform opzeggingssysteem uitgewerkt.

154. Vormvereisten. – De opzegging door de verhuurder moet in het *Belgische* recht gebeuren bij ter post aangetekende brief of bij deurwaardersexploot (art. 3, lid 5 Handelshuurwet). *Idem* in *Nederland* (art. 7:293, lid 2 NBW). In *Frankrijk* is een opzegging enkel mogelijk bij deurwaardersexploot (art. L. 145-9 C.com.).

In alle landen moet de opzegging gemotiveerd zijn. Naar *Belgisch* recht wordt aangenomen dat de voorwaarden van art. 3, lid 5 Handelshuurwet moeten worden vermeld

¹¹²⁷ Cass. 25 juni 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 647. Let wel: van deze vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid kan geen gebruik meer worden gemaakt indien de huurovereenkomst van *onbepaalde* duur is geworden (*infra*, nr. 264).

¹¹²⁸ Zie Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001; Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001; Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1.

¹¹²⁹ Niets belet dat de gegeven opzeggingstermijn langer zou zijn dan 1 jaar: LA HAYE/VANKERCKHOVE, p. 109, nr. 1599; LOUVEAUX, nr. 134, p. 115; PAUWELS, nr. 95.

¹¹³⁰ Cf. *supra*, vn. 978.

(*supra*, nr. 137)¹¹³¹. De opzegging moet immers aan de voorwaarden van art. 3, lid 5 Handelshuurwet beantwoorden¹¹³². De huurder, en in voorkomend geval de rechter (*infra*, nr. 159), moeten de geldigheid (en oprechtheid) ervan kunnen beoordelen. Het is daarom raadzaam accuraat te vermelden dat het gehuurde goed zal worden gebruikt om er persoonlijk een handel in uit te oefenen, ook al is die vermelding niet op straffe van nietigheid voorgeschreven¹¹³³. De Handelshuurwet vereist niet dat de aard van de handel, noch de naam van de exploitant worden meegedeeld¹¹³⁴; de verhuurder kan daar nochtans belang bij hebben om in geval van een gelijksoortige handel een hogere uitzettingsvergoeding te ontlopen (art. 26 jo. 25, lid 1, 6° Handelshuurwet; *infra*, nr. 344)¹¹³⁵.

In het *Nederlandse* recht is de motiveringsverplichting wel wettelijk verankerd. Art. 7:294 NBW bepaalt dat een opzegging door de verhuurder nietig is indien zij niet de gronden vermeldt die tot de opzegging hebben geleid. Dat is logisch, vermits er twee opzeggingsgronden voorhanden zijn. De motivering moet de huurder toelaten de haalbaarheid van de opzegging en zijn kansen in een navolgende beëindigingsprocedure (daarover *infra*, nr. 157) in te schatten. Hij moet kunnen beslissen of hij zal instemmen met de opzegging, dan wel de beëindiging van de huur aan het oordeel van de rechter zal onderwerpen¹¹³⁶. De huurder moet zijn verweer op die gronden kunnen steunen en mag in de latere procedure niet worden verrast met andere gronden¹¹³⁷. De rechter moet bovendien op de gronden vermeld in de opzegging oordelen omtrent de beëindiging van de huurovereenkomst. Om die reden moet de motivering van de opzegging nauwkeurig zijn. Aanvulling of aanpassing van de gronden is niet meer mogelijk¹¹³⁸. Doch nadere toelichting¹¹³⁹, en zelfs het wijzigen van de (feitelijke) grondslag van de opzeggingsgrond (dringend eigen gebruik) zijn wel mogelijk¹¹⁴⁰. Het vroegere vereiste te vermelden dat de huurder binnen 6 weken schriftelijk standpunt moest innemen omtrent de opzegging van de verhuurder, is vervallen. De nietigheid als sanctie voor verzuim van deze vermelding werd te zwaar beschouwd¹¹⁴¹.

¹¹³¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1599; LOUVEAUX, nr. 132. Vgl. PAUWELS, nr. 95. Zie tevens M. DAMBRE, “De formele vermeldingen van de voorwaarden voor de mogelijkheid tot opzegging door de verhuurder inzake handelshuur” (noot onder Cass. 11 december 1992), *T.Vred.* 1993, 124.

¹¹³² Zie Cass. 6 februari 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 385; Cass. 28 mei 1953, *Pas.* 1953, I, 748; Cass. 25 november 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 193.

¹¹³³ Zie LOUVEAUX, nrs. 132-133.

¹¹³⁴ Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631.

¹¹³⁵ M. DAMBRE, o.c., in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 50.

¹¹³⁶ HR 13 juni 2008, *NJ* 2008, 338. Eerder ook al G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 90. Zie tevens KERPESTEIN 2007, 490-491.

¹¹³⁷ Dat is vooral van belang na 10 jaar, wanneer er vier verplichte toewijzingsgronden zijn. *Infra*, nr. 288.

¹¹³⁸ Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 266; EVERS 2003, nr. 5.3.6; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 294, aant. 1.

¹¹³⁹ HR 1 november 2002, *NJ* 2004, 114. Interessant is overigens de overweging van de Hoge Raad in voormeld arrest van 1 november 2004 dat voor de vraag wat de opgegeven reden is voor opzegging, “niet beslissend is de letterlijke tekst van de opzeggingsbrief doch de betekenis die de huurder in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs aan de inhoud van de opzeggingsbrief mocht toekennen. Daarbij kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen de partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht, alsmede of, voorafgaand aan de opzeggingsbrief reeds overleg tussen huurder en verhuurder over de voorgenomen beëindiging heeft plaatsgevonden. De interpretatie van de opzeggingsbrief in het licht van dit een en ander is voorbehouden aan de rechter die over feiten oordeelt” (r.o. 3.5).

¹¹⁴⁰ HR 13 juni 2008, *NJ* 2008, 338.

¹¹⁴¹ MvT, *Kamerstukken II* 1999/2000, 26 932, nr. 3, 5. Zie daarover o.m. KERPESTEIN 2007, 491.

155. Contractuele modulering. – **A.** De modaliteiten van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder vermeld in art. 3, lid 5 van de *Belgische* Handelshuurwet zijn ter bescherming van de *huurder*. Ze zijn van dwingend recht. Een afwijking is slechts mogelijk in de mate dat de wettelijke regeling voor de verhuurder wordt verstrengd: een langere opzeggingstermijn, een langere periodiciteit, een beperking van het motief of van de begunstigden, enz. Elke contractuele versoepeling van art. 3, lid 5 Handelshuurwet, in welke zin ook, kunnen daarentegen voor niet-geschreven worden gehouden¹¹⁴². Dat is de toedracht van *opzeggingsbescherming* (*supra*, nr. 117 en 135). Hetzelfde geldt in *Nederland*: afwijking van het wettelijke regime is mogelijk, voor zover in het voordeel van de huurder¹¹⁴³. Zo kan een langere opzeggingstermijn worden bedongen; kunnen de beëindigingsgronden worden ingeperkt¹¹⁴⁴, of zelfs worden uitgesloten (doorgaans in de vorm van een *huuroptie*, waardoor opzegging door de verhuurder is uitgesloten)¹¹⁴⁵. Wel moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid om (in het nadeel van de huurder) afwijkende bedingen te laten goedkeuren. Bv. een kortere opzeggingstermijn, kortere periodiciteit, enz. In *Frankrijk* is het anders. Art. L. 145-4 C.com. is van zgn. ‘openbare orde’. Bijgevolg kunnen partijen niet afwijken in het nadeel van de *verhuurder* van het aan hem verleende recht op vroegtijdige beëindiging¹¹⁴⁶.

B. Kort een woord over de *periodiciteit*. Een verstrenging daarvan ten nadele van de verhuurder is in het *Belgische* ongetwijfeld mogelijk. Zo kan worden bepaald dat enkel na 6 jaar van deze mogelijkheid gebruik kan worden gemaakt. Maar de vraag rijst of een *andere* (dan een veelvoud van drie) periodiciteit kan worden overeengekomen, bv. na 4 of 5 jaar. De rechtsleer sluit zulks uit: vroegtijdige beëindiging kan op geen ander ogenblik dan tegen het einde van een driejarige periode. De mogelijkheid tot beëindiging door de verhuurder na 4 of 5 jaar zou immers tegen de belangen van de huurder indruisen omdat daardoor niet het einde van een driejarige periode moet worden afgewacht¹¹⁴⁷. Het door de wetgever uitgewerkte systeem lijkt dus omgekeerd ook te impliceren dat de duur van overeenkomsten met een langere initiële duur dan 9 jaar, telkens een veelvoud van drie moet zijn. In die zin oordeelde het Hof van Cassatie omtrent een huurovereenkomst met een duur van 27 jaar, met de mogelijkheid tot opzegging tegen het einde van elke negenjarige periode, dat “ten deze *het voorschrift, dat een opzegging kan gegeven worden tegen het einde van een driejarige periode, werd in acht genomen, nu de negenjarige periode een veelvoud van een driejarige is*”¹¹⁴⁸. Een driejarige periode, of een veelvoud daarvan is kennelijk steeds vereist. De vraag

¹¹⁴² Vroeger: ‘vernietigbaar’. Zie PAUWELS, nr. 97; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1598 en 1599.

¹¹⁴³ Zie ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 293, aant. 5.

¹¹⁴⁴ RUEB/VROLIJK/DE WIJKERSLOOTH, *Het nieuwe huurrecht per artikel verklaard*, 175.

¹¹⁴⁵ Omtrent huuropties: EVERS 2003, nr. 5.2.6. Bv.: 5 + 5 optiejaren, waarbij de huurder ten laatste 6 maanden voor het verstrijken van de eerste periode moet kenbaar maken of hij geen gebruik wil maken. Daarmee wordt ook afgeweken (in het nadeel van de verhuurder) van de opzeggingstermijn. Zie ook ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 11.3.3. Tevens: G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 86.

¹¹⁴⁶ J. DEBEAURAIN, *Guide des baux commerciaux*, in *Annales des loyers*, 2006, nr. 215-8.

¹¹⁴⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1598; LOUVEAUX, nr. 131, p. 113-114; M. DAMBRE, o.c., in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, 47.

¹¹⁴⁸ Cass. 25 juni 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 647 (eigen cursivering). Zie ook *supra*, nr. 87.

rijst nochtans of er bepalingen zijn die inderdaad een verplichte driejarige periodiciteit impliceren. Art. 6 Handelshuurwet (driejaarlijkse huurprijsherziening; *infra*, nr. 201) zou als argument kunnen worden ingeroepen. Nochtans heeft de wetgever art. 3 en 6 Handelshuurwet eigenlijk zelf niet afgestemd (*cf. supra*, nr. 130). Voor het overige vallen weinig argumenten te rapen voor ‘de regel van drie’. Waarom is een opzegging na 4 of 5 jaar niet in het voordeel van de huurder? Louter de periodiciteit wijzigt; alle andere voorwaarden blijven onverkort gehandhaafd. Bijgevolg zijn zulke bedingen m.i. geldig, vermits de huurder een grotere stabiliteit krijgt dan de Handelshuurwet hem zelf bood. Ook in het *Nederlandse* recht kan het scharniermoment waarop vroegtijdige beëindiging mogelijk is worden verlaet (doch korter dan 10 jaar). Wordt de huur toch verlengd, dan is zulks voor zoveel jaar minder dan 5, als de periode voor het beëindigingsmoment langer dan 5 jaar duurde (*cf. supra*, nr. 84). Ook vervroeging is mogelijk, mits rechterlijke goedkeuring (*supra*, nr. 49).

156. Contractuele uitbreiding van opzeggingsgronden? – Even vooruitblikken. Een hernieuwde huur is in *België* in beginsel aan hetzelfde statuut onderworpen als de oorspronkelijke huurovereenkomst, zodat de regels betreffende vroegtijdige beëindiging (waaronder art. 3, lid 5 Handelshuurwet) ook voor de hernieuwde huur gelden (*infra*, nr. 253)¹¹⁴⁹. Let wel: partijen kunnen niet in de oorspronkelijke huurovereenkomst al overeenkomen dat een gelijkaardige clause zal gelden voor de *hernieuwde* huur (ingeval in de oorspronkelijke overeenkomst geen toepassing van art. 3, lid 5 Handelshuur werd gemaakt). Doorwerking van clauses naar de hernieuwde huur toe is onmogelijk (*infra*, nr. 245)¹¹⁵⁰. In de regel geldt art. 3, lid 5 Handelshuurwet dus onverkort. Het Hof van Cassatie heeft art. 13 Handelshuurwet echter in die zin geïnterpreteerd, dat niet enkel de duur, maar ook de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden kunnen afwijken van de bepalingen van art. 3 Handelshuurwet, op voorwaarde dat de modaliteiten van art. 13 Handelshuurwet worden nageleefd (*infra*, nr. 255). In een arrest van 8 oktober 1971 oordeelde het Hof van Cassatie namelijk dat een beding in een hernieuwde huurovereenkomst, waarbij de verhuurder het recht krijgt om bij het verstrijken van elke driejarige periode de huur te beëindigen *om het goed af te breken* tot gevolg kan hebben dat de werkelijke duur van de (hernieuwde) huur tot minder dan 9 jaar wordt herleid. Zo’n beding is *enkel* toelaatbaar op grond van art. 13 Handelshuurwet, en derhalve slechts voor zover de formele verplichtingen van dat artikel zijn nageleefd¹¹⁵¹. M.a.w.: onder die voorwaarden kunnen in een hernieuwde huurovereenkomst andere (ruimere) beëindigingsmodaliteiten worden ingelast dan diegene waarin de wet voorziet tijdens de initiële huurtermijn.

Impliceert deze rechtspraak dat andere, uitgebreidere contractuele beëindigingsmogelijkheden voor de verhuurder evenzeer aanvaardbaar zijn tijdens de initiële minimumtermijn, of is dat een brug te ver? Op grond van hoger vermeld cassatiearrest, dat zulke bedingen als een (toegelaten) inperking van de opgelegde termijn beschouwt, en gezien het feit dat art. 3, lid 4 Handelshuurwet partijen toelaet de minimumduur in te korten (*supra*,

¹¹⁴⁹ PATERNOSTRE, nr. 80; DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c); LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1579.

¹¹⁵⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1598, p. 108. In dezelfde zin LOUVEAUX, nr. 138.

¹¹⁵¹ Cass. 8 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 150. Zie hierover mijn bijdrage “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 114, nr. 23.

nr. 119) valt dat m.i. niet *a priori* uit te sluiten. Partijen zouden dan na (in mijn stelling *bij; supra*, nr. 122) het sluiten van de huur ruimere vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden ten voordele van de verhuurder kunnen opnemen, mits de formaliteiten van art. 3, lid 4 Handelshuurwet na te leven. Op die manier wordt bijkomende ruimte voor wilsautonomie tijdens de oorspronkelijke huur gecreëerd. Men zou zulke clausules onverenigbaar kunnen bevinden met de initiële minimumtermijn, hoeksteen van de bescherming van de handelszaak, en waarop de Handelshuurwet, in tegenstelling tot in art. 13 Handelshuur, geen expliciete uitzondering maakt¹¹⁵². Doch zodra men aanvaardt dat partijen, mits tussenkomst van een neutrale derde, *rechtstreeks* de minimumduur kunnen inkorten (*supra*, nr. 122), belet m.i. niets geldigheid van zulke bedingen, die slechts op indirecte wijze de duur inkorten.

157. Gevolgen. – Geeft de verhuurder in het *Belgische* recht een opzegging minder dan 1 jaar voor het verstrijken van een driejarige periode, dan is die opzegging ongeldig. Zijn kans is verkeken: hij zal moeten wachten tot de volgende (driejarige) periode¹¹⁵³. Let wel: de laattijdigheid of nietigheid van de opzegging kan worden gedekt door de huurder¹¹⁵⁴. Voor *Nederland* en *Frankrijk*, *supra*, nr. 134.

Er bestaat – los van de hiervoor uiteengezette inhoudelijke verschillen – een belangrijk onderscheid tussen het Belgische en Franse recht enerzijds, en het Nederlandse recht anderzijds, wat het gevolg van een opzegging door de verhuurder betreft. Terwijl zo'n opzegging naar *Belgisch* en *Frans* recht automatisch een einde maakt aan de huurovereenkomst ingevolge het verstrijken van de opzeggingstermijn, vormt ze naar *Nederlands* recht slechts een *aankondiging* dat de verhuurder het einde van de huur in rechte zal vorderen indien de huurder niet binnen 6 weken met de opzegging instemt¹¹⁵⁵. Een rechtsgeldige opzegging door de verhuurder leidt dus niet automatisch tot het einde van de huurovereenkomst op het tijdstip waartegen zij werd opgezegd (tenzij de huurder zou instemmen). Integendeel, de opgezegde huurovereenkomst blijft van rechtswege van kracht na de dag waartegen rechtsgeldig is opgezegd, tot de rechter onherroepelijk heeft beslist omtrent de vordering tot beëindiging van de huurovereenkomst (art. 7:295, lid 1 NBW)¹¹⁵⁶. M.a.w.: een opzegging door de verhuurder wordt, behoudens instemming van de huurder, altijd gevolgd door een gerechtelijke procedure op initiatief van de verhuurder¹¹⁵⁷. Die moet zich tot de rechter wenden om de beëindiging van de huur te effectueren. Een opzegging door

¹¹⁵² In die zin nog mijn “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, *o.c.*, p. 117, nr. 27.

¹¹⁵³ LOUVEAUX, nr. 134, p. 115. In dezelfde zin: PAUWELS/RAES, nr. 436, nr. 228. Zie ook *supra*, nr. 134.

¹¹⁵⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1599, p. 109; LOUVEAUX, nr. 136, p. 116.

¹¹⁵⁵ KERPESTEIN 2007, 490. De termijn van 6 weken is geen verplichte wachttermijn voor de verhuurder. Wel zal hij in voorkomend geval de proceskosten dragen indien de huurder alsnog binnen de termijn van 6 weken met de beëindiging instemt: MvT, *Kamerstukken* 1999/2000, 26 932, nr. 3, 5. Er is geen termijn bepaald waarbinnen de verhuurder de beëindigingsvordering moet instellen. Als hij de gehele opzegtermijn zonder meer laat voorbijgaan, is het echter aannemelijk dat hij afziet van zijn wens tot beëindiging van de huurovereenkomst (*Kamerstukken* II 2000/01, 26 932, nr. 5, 8-9).

¹¹⁵⁶ Vgl. ASSER/ABAS 2007, nr. 267.

¹¹⁵⁷ De wet van 4 juni 1981 heeft de regel dat bij opzegging door de verhuurder *de huurder* zich tot de rechter diende te wenden indien hij de opzegging ongedaan wilde maken vervangen door de regel dat bij opzegging door de verhuurder waarin de huurder niet instemt, de verhuurder zich tot de rechter moet wenden om de huurovereenkomst te doen eindigen.

de verhuurder wordt dus altijd aan het oordeel van de rechter onderworpen *alvorens* de huur kan eindigen. Deze regel is ingegeven door de wens om de rechter te doen verifiëren of de in de opzegging vermelde grond inderdaad voorhanden is en of deze met een van de limitatief opgesomde toewijzingsgronden overeenstemt, en het initiatief daartoe bij de opzeggende verhuurder te leggen¹¹⁵⁸. Art. 7:295 NBW vormt één van de pijlers van de 7:290-regeling. Het beschrijft *de omvang van de bescherming van de huurder van bedrijfsruimte*¹¹⁵⁹. Immers, zonder toestemming van de huurder kan *nooit* eenzijdig een einde aan de huurovereenkomst worden gemaakt; rechterlijke tussenkomst is vereist.

De beëindigingsvordering kan slechts voor toewijzing in aanmerking komen indien daaraan de in de opzegging (meer bepaald de twee verplichte toewijzingsgronden; *supra*, nr. 135) genoemde gronden ten grondslag worden gelegd (art. 7:295, lid 2 NBW)¹¹⁶⁰. In alle andere gevallen zal de rechter de vordering afwijzen, en zal de huur automatisch verder lopen tot het ogenblik van het verstrijken van de tienjarige periode. De verlenging van rechtswege (*supra*, nr. 81) vindt dan plaats. Die wordt geacht te zijn ingegaan bij het verstrijken van de oorspronkelijke duur van de overeenkomst (in beginsel 5 jaar), zodat een beslissing van de rechter genomen na het verstrijken daarvan, niet leidt tot een totale duur die langer is dan 10 jaar¹¹⁶¹. Vanzelfsprekend moet de vordering tot beëindiging van de verhuurder gebaseerd zijn op dezelfde gronden als die vermeld in de door hem gedane opzegging. Wijziging of aanvulling van de opzeggingsgronden in de vordering tot beëindiging of tijdens de daaropvolgende procedure is niet mogelijk (*supra*, nr. 154). De rechter zal toetsen of de aangevoerde grond terecht werd aangewend. Hij stelt in voorkomend geval het einde van de huur vast, en ook het tijdstip waarop de huurder het pand moet ontruimen (art. 7:296, lid 5 NBW). Slechts wanneer het toewijzende vonnis onherroepelijk is, eindigt de overeenkomst op het door de rechter vastgestelde tijdstip. Dat tijdstip kan later gelegen zijn dan de datum waartegen de overeenkomst door de verhuurder is opgezegd, zonder echter vóór de dag waarop het vonnis is uitgesproken te kunnen liggen¹¹⁶².

158. Uitzettingsvergoeding. – In bepaalde gevallen zal de verhuurder in het *Belgische* recht een uitzettingsvergoeding verschuldigd zijn. Dat is met name het geval indien een soortgelijke handel in het goed zal worden uitgebaat (*cf. infra*, nr. 344). Weliswaar primeert het eigendomsrecht van de verhuurder, doch er mag niet worden geteerd op de inspanningen van de uittredende huurder door een soortgelijke handel te beginnen. Is dat het geval, en heeft de verhuurder zulks op voorhand aangekondigd, dan is een uitzettingsvergoeding van 2 jaar huur verschuldigd (art. 25, lid 1, 2° Handelshuurwet). Was er geen aankondiging, en blijkt achteraf dat er toch een soortgelijke handel wordt gevoerd, dan bedraagt de uitzettingsvergoeding 3 jaar huur, in voorkomend geval vermeerderd met een bedrag toereikend om de schade volledig te vergoeden (art. 26 *jo.* 25, lid 1, 6° Handelshuurwet). Voor *Nederland* moet in dit verband worden gewezen op art 7:308 NBW, dat in een

¹¹⁵⁸ G.J.P. DE VRIES, *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, 91-92.

¹¹⁵⁹ ASSER/ABAS 2007, nr. 267.

¹¹⁶⁰ RUEB/VROLIJK/DE WIJKERSLOOTH, *Het nieuwe huurrecht per artikel verklaard*, 173.

¹¹⁶¹ EVERS 2003, nr. 5.2.2.

¹¹⁶² HR 21 maart 2003, *NJ* 2003, 387.

vergoeding voor de huurder voorziet ter compensatie van de voordelen die de verhuurder uit het vertrek van de huurder put, en die verder uitgebreid wordt besproken (*infra*, nr. 364). In het *Franse* recht brengt een vroegtijdige beëindiging door de verhuurder in beginsel *altijd* de verplichting tot uitzettingsvergoeding met zich mee wegens het teloorgaan van het recht op hernieuwing (verlies van de zgn. ‘*propriété commerciale*’; *infra*, nr. 357)¹¹⁶³.

159. Controle vooraf. – Het *voornemen* tot persoonlijk gebruik als beëindigingsgrond, zoals die in België en Nederland bestaat¹¹⁶⁴, is een heikel criterium. De opzegging van de verhuurder aan voorafgaande rechterlijke controle onderwerpen, is moeilijk naar *Belgisch* recht. De *intentie* om in het goed een handel uit te baten volstaat immers. De rechtspraak is dan ook terughoudend in haar *a priori* controle op de opzegging van de verhuurder. De rechter kan een preventief, marginaal toetsingsrecht uitoefenen, en het verwerpen indien het kennelijk niet ernstig of oprecht is, of klaarblijkelijk niet kan worden uitgevoerd (*cf. infra*, nr. 322 inzake weigering van de hernieuwing)¹¹⁶⁵.

Dat is ook zo in *Nederland*. Weliswaar moet de verhuurder verplicht vooraf naar de rechter in het kader van art. 7:295 NBW (*supra*, nr. 157), doch die voert slechts een ‘lichte’ toets door. De rechter zal de beëindigingsvordering afwijzen indien het voorgenomen gebruik praktisch en/of op juridische gronden niet realiseerbaar is¹¹⁶⁶. Het is onduidelijk hoe ver de bevoegdheid van de rechter reikt¹¹⁶⁷. Veelal zal het, zoals in België, een marginale toetsing betreffen. De verhuurder moet immers slechts *aannemelijk* maken dat hij het goed dringend persoonlijk in gebruik wil nemen.

Het belangrijkste verschil tussen beide landen is dus het ‘verplichte’ karakter van voorafgaande controle, op initiatief van de verhuurder. Maar échte controle blijkt in beide landen maar *na* de uitzetting mogelijk te zijn.

160. Controle achteraf en vergoeding. – *Post factum*, t.t.z. na de uitzetting van de huurder, kan de opzegging van de verhuurder wel aan een grondige rechterlijke controle worden onderworpen in *België*. De tenuitvoerlegging van het persoonlijke gebruik is immers aan een strikte uitvoeringstermijn gebonden (*cf. infra*, nr. 348). De verhuurder moet zijn voornemen tot persoonlijk gebruik binnen 6 maanden na het vertrek van de huurder uitvoeren, en gedurende ten minste 2 jaren aanhouden. Zo niet, is hij een uitzettingsvergoeding van 3 jaar huur verschuldigd; in voorkomend geval zelfs een bijkomende vergoeding om de schade volledig te vergoeden (‘*sanctievergoeding*’; *infra*, nr. 347), tenzij hij van een gewichtige reden blijk geeft (art. 26 *jo.* 25, lid 1, 3° Handelshuurwet)¹¹⁶⁸.

¹¹⁶³ Zie BLATTER 2006, nr. 673.

¹¹⁶⁴ In het *Franse* recht kan slechts bij het verstrijken van de initiële huurtermijn een beroep op eigen gebruik worden gedaan (en dan nog veel restrictiever ingevuld dan in België en Nederland). *Infra*, nr. 298. Eigen gebruik is op dat moment aan een strikte uitvoeringstermijn, en in voorkomend geval het betalen van een uitzettingsvergoeding als sanctie (art. L. 145-22, lid 7 C.com.).

¹¹⁶⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1601. Vgl. inzake woninghuur: A. VAN OEVELEN, “Kroniek van het woninghuurrecht (1998-2005)”, *RW* 2005-2006, p. 1527, nr. 17.

¹¹⁶⁶ HR 27 april 1979, *NJ* 1979, 493; HR 21 december 1979, *NJ* 1980, 103; HR 24 januari 1997, *NJ* 1997, 558.

¹¹⁶⁷ Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 285.

¹¹⁶⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1602.

Ook in *Nederland* blijkt de werkelijke wil pas op het ogenblik dat de verhuurder tot handelen overgaat (ongeacht van het feit dat die wil tussentijds kan veranderen)¹¹⁶⁹. Het risico bestaat dat de aangevoerde opzeggingsgrond achteraf blijkt te zijn voorgewend. Art. 7:299 NBW komt daaraan tegemoet. Het is een *strafbepaling* voor het geval een verhuurder een beëindiging heeft verkregen op grond van een nadien niet ten uitvoer gebracht voornemen tot eigen gebruik¹¹⁷⁰. Dit artikel kent de huurder een schadevergoeding toe (lid 1). Bijgevolg zal de Nederlandse rechter *post factum* nogmaals (*cf. supra*, nr. 157) het voornemen van de verhuurder om het goed persoonlijk in gebruik te nemen onder de loep nemen. Bij deze tweede controle is hij overigens niet gebonden door hetgeen in de beëindigingsprocedure werd beslist; doch hij kan dat wel in zijn beslissing betrekken¹¹⁷¹. De oorspronkelijke bedoeling van deze bepaling was dat de verhuurder schadeplichtig zou zijn indien hij een beroep op persoonlijk gebruik hanteerde als *voorwendsel* om de huurder (snel en goedkoop) uit het pand te krijgen. Deze voorwendsel-theorie werd echter verworpen door de Nederlandse Hoge Raad. Het volstaat dat de wil in werkelijkheid niet aanwezig was, zonder dat er sprake moet zijn van ‘een voorwendsel’, of van kwade trouw¹¹⁷². Het is echter niet zo dat de wil om het gehuurde pand persoonlijk in gebruik te nemen alleen dan wordt geacht aanwezig te zijn indien het voornemen voor verwezenlijking vatbaar was¹¹⁷³. Maar de rechter kan aan die omstandigheid wel een vermoeden ontlenuen dat de destijds beweerde wil niet ernstig kan worden genomen¹¹⁷⁴. Kortom: de toewijsbaarheid van de vordering tot schadevergoeding situeert zich in een grensgebied tussen ‘het voorwendsel’ en ‘het realiseerbaar voornemen’¹¹⁷⁵. Het zal trouwens eerder zelden gebeuren dat de verhuurder onder voorwendsel van dringend eigen gebruik poogt de huurder weg te werken, enkel en alleen met de bedoeling om deze te benadelen. Vaak zal het zo zijn dat een verhuurder effectief persoonlijk gebruik in het verschiets ziet, doch door *zorgeloosheid* of *overschatting* van zijn (financieel) vermogen niet ertoe komt om binnen redelijke termijn zijn plannen tot werkelijkheid te maken¹¹⁷⁶.

De verhuurder is niet verplicht om het verhuurde pand daadwerkelijk overeenkomstig zijn wil ten tijde van de opzegging en ten tijde van de behandeling van de beëindigingsvordering in gebruik te nemen en te blijven gebruiken. Op die (vroeg) tijdstippen hoeft immers nog niet volledig vast te staan of het voorgenomen gebruik mogelijk zal zijn. Ook daarna kunnen zich nog tal van omstandigheden voordoen die een ander gebruik meer in aanmerking doen komen dan hetwelk de verhuurder oorspronkelijk voor ogen

¹¹⁶⁹ EVERS 2003, nr. 6.3.13.

¹¹⁷⁰ ASSER/ABAS 2007, nr. 284.

¹¹⁷¹ HR 8 juni 1979, *NJ* 1979, 494, noot PAS.

¹¹⁷² *Idem*.

¹¹⁷³ Zie de noot van P.A. STEIN bij voormeld arrest: “Grondslag voor de schadevergoedingsplicht van de verhuurder is niet dat hij het verhuurde niet zelf in gebruik heeft genomen, doch uitsluitend dat hij verklaard heeft de wil te hebben om zelf te gaan gebruiken, terwijl hij in werkelijkheid die wil niet had, want daarin is de onrechtmatigheid t.a.v. de huurder gelegen”. Om die reden mag de verhuurder ook van voornemen veranderen, mits de wil tot eigen gebruik serieus aanwezig was ten tijde van de huurbeëindiging (*idem*).

¹¹⁷⁴ HR 8 juni 1979, voormeld.

¹¹⁷⁵ ASSER/ABAS 2007, nr. 288.

¹¹⁷⁶ ASSER/ABAS 2007, nr. 286.

stond¹¹⁷⁷. Een ander gebruik aannemen dan het oorspronkelijk voorgenomen is dan ook geen probleem. De huidige wettekst laat sowieso ruimte voor een zwenking in de plannen, aangezien het voorgenomen gebruik niet langer in het gebruik als 290-bedrijfsruimte hoeft te bestaan (*supra*, nr. 139).

Art. 7:299 NBW versterkt de positie van de huurder op dubbele wijze: enerzijds wordt een weerlegbaar vermoeden in zijn voordeel gecreëerd (lid 2); anderzijds is er de mogelijkheid om een vast bedrag van schadevergoeding vast te (laten) stellen bij behandeling van beëindigingsvordering (lid 3).

Eerst *het vermoeden*. De wil om het goed persoonlijk in duurzaam gebruik te nemen wordt, behoudens tegenbewijs, geacht niet aanwezig te zijn geweest indien het goed niet binnen één jaar na het einde van de huurovereenkomst daadwerkelijk in gebruik is genomen. Let wel: de verhuurder mag het tegenbewijs leveren. Hij moet aannemelijk maken dat de wil om het verhuurde goed persoonlijk in duurzaam gebruik te nemen daadwerkelijk aanwezig was, maar dat ingevolge gewijzigde omstandigheden het persoonlijke gebruik (nog) niet mogelijk was¹¹⁷⁸. De rechtspraak lijkt aan dit tegenbewijs geen al te strenge eisen te stellen¹¹⁷⁹. De omkering van de bewijslast ten behoeve van de huurder geldt slechts indien de verhuurder het object in *niet* overeenkomstig de toepasselijke bepalingen in (duurzaam) gebruik heeft genomen; doch niet ingeval het goed *anders* in gebruik is genomen dan op grond waarvan de verhuurder heeft opgezegd¹¹⁸⁰. Hoe het pand in gebruik is genomen, is irrelevant voor de toepassing van het wettelijke vermoeden, zodat in dat geval de bewijslast ten volle op de huurder blijft rusten¹¹⁸¹.

De verhuurder is verplicht tot volledige schadeloosstelling. Niet alleen verplaatsings- en herinrichtingskosten, maar ook winstderving behoort daartoe. Bovendien is het mogelijk dat de gedane investeringen nog niet zijn afgeschreven¹¹⁸².

Deze regel stemt overeen met art. 25, lid 1, 3° van de *Belgische* Handelshuurwet (*supra*): de huurder moet binnen 6 maanden en gedurende 2 jaar uitvoeren, tenzij hij zich op gewichtige redenen kan beroepen. De uitvoeringstermijn is dus korter in België, en bovendien geldt een volhardingstermijn. Ook in België kan (althans in theorie; *infra*, nr. 347) alle schade worden vergoed.

Het tweede beschermingsmechanisme van art. 7:299 NBW is de *forfaitaire vergoeding*. Op vordering van de huurder of ambtshalve kan de rechter bij toewijzing van de vordering tot beëindiging in zijn uitspraak al een bedrag bepalen dat de verhuurder ingeval zijn wil in werkelijkheid niet aanwezig was, aan de huurder (én de onderhuurder) moet

¹¹⁷⁷ HR 9 december 1977, *NJ* 1978, 275.

¹¹⁷⁸ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 299, aant. 3.

¹¹⁷⁹ ASSER/ABAS 2007, nr. 286, verwijzend naar HR 9 december 1977, *NJ* 1978, 275, alsook HR 5 mei 1978, *NJ* 1979, 218.

¹¹⁸⁰ HR 9 december 1977, *NJ* 1978, 275: voor het vermoeden is slechts plaats “wanneer het goed binnen de voorgestelde termijn in het geheel niet overeenkomstig de genoemde bepalingen in gebruik wordt genomen. (...) Vindt wel ingebruikneming plaats, die aan de omschrijving in deze bepaling voldoet, dan zal dit in beginsel een aanwijzing zijn dat de destijds door de verhuurder beweerde wil ernstig genomen moet worden, ongeacht welk gebruik de verhuurder toen voor ogen stond. De rechter is dan vrij om in het kader de betekenis toe te kennen, die hij meent dat daaraan in de gegeven omstandigheden toekomt”.

¹¹⁸¹ EVERS 2003, nr. 6.3.13.2.

¹¹⁸² EVERS 2003, nr. 6.3.13.6; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 299, aant. 2.

betalen, onverminderd het recht op schadevergoeding (lid 3)¹¹⁸³. Indien later effectief schadevergoeding wordt geëist, moet de schade tot dat bedrag niet worden bewezen. Maakt de huurder echter aanspraak op een omvangrijkere schadevergoeding, dan moet hij bewijzen dat zijn schade het door de rechter vastgestelde bedrag overtreft¹¹⁸⁴. In het *Belgische* recht, hangt de verhuurder *altijd* een forfaitaire vergoeding van minstens 3 jaar boven het hoofd indien hij het voornemen niet tijdig en deugdelijk uitvoert (art. 25, lid 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 347).

Anders dan in België, waar in beginsel enkel de eigenaar van de handelszaak aanspraak op een uitzettingsvergoeding kan maken (*infra*, nr. 328), kunnen in *Nederland* zowel de huurder als de onderhuurder (*tegelijk*) een vergoeding claimen. Kennelijk werd daarbij gedacht aan het geval waarin een brouwerij een cafépand huurt om de afzet van haar producten veilig te stellen en dit onderverhuurt aan een caféhouder die het in dat pand gevestigde cafébedrijf exploiteert om in zijn levensonderhoud te voorzien¹¹⁸⁵. Aldus neigt het Nederlandse recht naar de idee dat de eigenaar van de handelszaak beslist een vergoeding moet krijgen, doch biedt het ook de hoofdhuurder in voorkomend geval een vergoeding. In Nederland krijgen de hoofdhuurder en onderhuurder namelijk tegelijk bescherming. In België is dat ‘theoretisch’ ook zo (*supra*, nr. 67), doch niet wanneer het ‘om de knikkers gaat’. Het Hof van Cassatie kent de uitzettingsvergoeding namelijk enkel aan de eigenaar van de handelszaak toe (*infra*, nr. 328).

¹¹⁸³ Dit kan in elke stand van het geding door de huurder worden gevorderd, doch niet meer in cassatie: HR 21 december 1979, *NJ* 1980, 103. Tenzij het in zo’n laat stadium gebeurt dat het in strijd is met de eisen van een goede procesorde: HR 20 oktober 2000, *NJ* 2000, 692.

¹¹⁸⁴ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 299, aant. 4. De uitspraak waarbij een vast bedrag wordt bepaald, houdt echter geen veroordeling tot betaling in. Als de verhuurder betwist dat hij dit bedrag verschuldigd is, dient de huurder een afzonderlijke procedure op te starten teneinde veroordeling tot betaling te verkrijgen. De vordering tot betaling van schadevergoeding of van het bepaalde bedrag vervalt 5 jaar na het einde van de huurovereenkomst. Het betreft een vervaltermijn en geen verjaringstermijn (lid 4).

¹¹⁸⁵ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 299, aant. 14.

Afdeling 2. Huuroverdracht en onderhuur

161. Algemeen. – *Onderhuur* is een nieuwe huur. Tussen de huurder en de onderhuurder ontstaan eigen verbintenissen, los van de eerste huur (tussen de verhuurder en de hoofdhuurder). *Huuroverdracht* is daarentegen geen nieuwe huur. De oorspronkelijke huur gaat in andere handen over: de cessionaris wordt schuldeiser van de verhuurder¹¹⁸⁶. Dat is ook zo in *Frankrijk* en *Nederland*¹¹⁸⁷.

Het *Engelse* recht noopt tot een genuanceerdere toelichting omwille van het hybride karakter van een ‘lease’ (deels zakenrechtelijk, deels contractueel; cf. *supra*, nr. 51). Twee concepten spelen in dat verband een belangrijke rol: ‘privity of contract’ en ‘privity of estate’¹¹⁸⁸. Een onderhuur (‘sub-lease’) komt erop neer dat de huurder aan een derde bepaalde rechten toestaat (voor een kortere duur dan zijn eigen lease; zo niet, zou het een ‘assignment’ betreffen). De huurder “carves a smaller interest out of his own interest in the property”¹¹⁸⁹. In beide relaties is er dan tussen de partijen (in principe) zowel ‘privity of contract’ als ‘privity of estate’¹¹⁹⁰. Dat laatste komt erop neer dat de relatie ‘verhuurder-huurder’ bestaat, en de rechten en plichten die eruit voortvloeien afdwingbaar zijn tussen diegenen die de hoedanigheid van verhuurder en huurder innemen¹¹⁹¹. De hoofdhuurder behoudt een ‘immediate reversion’; bij beëindiging van de onderhuur wordt hij weer ‘volkomen’ huurder. De oorspronkelijke huurrelatie wordt niet aangetast. Zo’n ‘sub-lease’ is bijgevolg vergelijkbaar met een onderhuur zoals wij die kennen. Huuroverdracht is vergelijkbaar met een ‘assignment’ van de ‘interest’ (van de huurder). Ingevolge de ‘privity of estate’ treedt de overnemer in de schoenen van de overdrager, die (anders dan bij ‘sub-lease’) geen ‘reversion’ houdt. De ‘lease’ wordt geacht een aantal rechten en plichten in zich te dragen. Een overdracht ervan houdt bijgevolg een automatische overdracht in van de rechten en verplichtingen die in de overgedragen ‘interest’ zijn ingebed¹¹⁹². Een ‘assignment’ creëert dus geen nieuwe huurder-verhuurder-relatie; de bestaande wordt tussen andere partijen voortgezet (nl. de verhuurder en de overnemer). De overdrager verdwijnt uit beeld. Dat is de toedracht van ‘privity of estate’. Ondanks de overdracht van de ‘lease’ blijft de (huur)overeenkomst afdwingbaar tussen de (oorspronkelijke) partijen ingevolge de ‘privity of contract’. De verhuurder beschikt dus in beginsel over twee schuldenaars (de huurder op grond van de ‘lease’; de overdrager op grond van de overeenkomst). De Landlord and Tenant (Covenants) Act 1995 heeft echter komaf gemaakt met het principe van ‘privity of contract’. In geval van

¹¹⁸⁶ Zie o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nrs. 1111 e.v.

¹¹⁸⁷ Voor *Frankrijk*: o.m. J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nrs. 21136 (onderhuur) en 21207 (huuroverdracht); BLATTER 2006, nrs. 847 (huuroverdracht) en 895 (onderhuur). Voor *Nederland*: KLOOSTERMAN, *Hoofddlijnen Huurrecht*, 2008, nr. 4.5; ASSER/ABAS 2007, nr. 62 (onderhuur).

¹¹⁸⁸ Zie o.m. K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, Oxford, 2008, nr. 4-5-3 e.v.

¹¹⁸⁹ Zie S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, Oxford, 2004, nrs. 9.08 en 9.12.

¹¹⁹⁰ Zie S. GARDNER, *An introduction to Land Law*, Londen, 2007, 224.

¹¹⁹¹ K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, nr. 4-5-5.

¹¹⁹² Welke zijn dat? Sinds de Landlord and Tenant (Covenants) Act 1995 geldt een *opt out*-systeem: in beginsel zijn alle rechten en verplichtingen die ontstaan in de transactie waarbij de lease werd gecreëerd daarin ingebed, tenzij ze persoonlijk zijn. Voordien moest *in concreto* worden nagegaan of het recht rechten en verplichtingen betrof, “touching and concerning the lease / having reference to the lease”.

‘assignment’ van de gehele ‘premises’, zal de huurder automatisch bevrijd zijn van zijn huurdersverplichtingen (zgn. ‘tenant covenants’) (s.5(2) Covenants Act 1995). Ziedaar het Engelse regime in een notendop¹¹⁹³.

162. Belang voor de huurder. – Alvorens de toelaatbaarheid en de gevolgen van onderhuur en huuroverdracht nader te bespreken, een kort woord over het belang van beide figuren in dit verband. Zij zijn zeer belangrijk voor een handelshuurder belangrijk. Ze vormen een ‘andere’ wijze om vroegtijdig uit het huurcontract te stappen (*c.q.* de – financiële – verplichtingen ervan geheel of gedeeltelijk op een derde af te schuiven). Het is een *economische* vorm van uit-contract-treding, te onderscheiden van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid waarover de huurder beschikt (*supra*, nr. 125). De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid is een *abstract* vangnet: de wet voorziet in een strikte periodiciteit (waar weliswaar contractueel aan gesleuteld kan worden, doch) die (doorgaans) niet overeenstemt met de economische context waarin de huurovereenkomst fungeert (*cf. supra*, nr. 129). Kortom, de vroegtijdige beëindiging is de nooduitgang uit de huurovereenkomst. Ze brengt voor de huurder geen recht op een uitzettingsvergoeding mee, hetgeen betekent dat de opgebouwde goodwill definitief verloren gaat. Veelal zal de huurder echter trachten zijn handelszaak over te dragen, inclusief het huurrecht, dan wel het goed (gedeeltelijk) te gaan onderverhuren teneinde de huuruitgaven te verminderen (of te optimaliseren). Daarin ligt het belang van de huurder bij een ruime mogelijkheid tot onderhuur of huuroverdracht.

Dat is echter niet altijd naar de wens van de verhuurder. Hij kiest vaak zorgvuldig zijn huurder, wegens diens activiteit, reputatie, solvabiliteit, enz. De verhuurder ziet zich niet graag een vreemde partij opgedrongen zonder de nodige inspraak daaromtrent. Hij heeft er dan ook belang bij dat een goeie huurder de plaats inneemt, of dat hij minstens hij bepaalde waarborgen verkrijgt¹¹⁹⁴.

§ 1. TOELAATBAARHEID

163. Beginsel. – Krachtens het *Belgische* gemene huurrecht mag de huurder in beginsel geheel of gedeeltelijk onderverhuren dan wel zijn huur aan derden overdragen (art. 1717, lid 1 B.W.). Het gemeenrechtelijke principe geldt ook voor de handelshuurder: alles kan, en alles mag. Let wel, die regel is van aanvullend recht (*infra*, nr. 164). Eenzelfde vrijheid om een ‘sub-lease’ toe te staan, dan wel de *lease* over te dragen geldt, *mutatis mutandis* (*supra*, nr. 161) in het *Engelse* recht (*common law*)¹¹⁹⁵. Let wel, het betreft hier de zakenrechtelijke kant van de ‘lease’ (*cf. supra*, nr. 161)

In Frankrijk en Nederland is het anders. Daar moet de mogelijkheid van onderhuur en die van huuroverdracht worden onderscheiden. Hoewel het *Franse* art. 1717 C.civ. eenzelfde

¹¹⁹³ Zie S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 9.08 e.v.

¹¹⁹⁴ Zie ook D. WOOD, “Landlord and Tenant Law: Mapping the Recent Past”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 4; F. AUQUE, “Le départ anticipé du preneur à bail commercial”, *RDI* 1997, 39; VAN STEMPOORT, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 13.3.1.

¹¹⁹⁵ SMITH/EVANS 2002, 134; K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, Oxford, 2008, nr. 4.1.12.

uitgangspunt heeft als art. 1717 B.W., werd die regel voor onderhuur omgekeerd inzake handelshuur. Art. L. 145-31, lid 1 C.com. bepaalt dat onderhuur in beginsel verboden is. De achterliggende idee van dit verbod is dat onderhuur in strijd is met de geest van de regeling betreffende de *bail commercial*. Immers, door de lokalen onder te verhuren, geeft de huurder te kennen dat ze niet noodzakelijk zijn voor zijn activiteiten. Bovendien geeft de huurder hiermee de indruk te willen profiteren van de eigenaar-verhuurder. “*Le locataire principal est présumé être un intermédiaire parasite*”¹¹⁹⁶. Gezien het risico op speculatie, wordt onderhuur principieel verboden door de Franse wetgever¹¹⁹⁷. Anders dan onderhuur, is overdracht van huur (zoals in België) wel principieel toegelaten. In *Nederland* zijn de principes het spiegelbeeld van de Franse. De huurder mag het gehuurde goed in gebruik geven aan een ander (waaronder onderverhuring wordt begrepen), tenzij hij moest aannemen dat de verhuurder redelijke bezwaren daartegen zou kunnen laten gelden (art. 7:221 NBW). ‘Huroverdracht’, *i.e.* contractoverdracht, is daarentegen slechts mogelijk mits toestemming van de verhuurder (art. 6:159 NBW). Een specifiek verbod op huuroverdracht is niet opgenomen in het Nederlandse huurrecht omdat de gemeenrechtelijke regeling inzake contractoverdracht volstaat¹¹⁹⁸.

164. Contractueel verbod. – In afwijking van art. 1717 B.W. kunnen partijen in *België* het recht op huuroverdracht of onderhuur beperken, of zelfs volledig uitsluiten¹¹⁹⁹. Zo’n contractueel verbod op onderhuur of huuroverdracht, dat schering en inslag is gelet op de rechten die een onderhuurder in voorkomend geval tegen de verhuurder kan laten gelden (*infra*, nr. 177 e.v.), kan inzake handelshuur echter onder bepaalde voorwaarden terzijde worden geschoven. Art. 10 Handelshuurwet bepaalt immers dat een dergelijk verbod geen beletsel kan zijn voor een overdracht of een onderverhuring die samen met de overdracht of de verhuring van de handelszaak geschiedt en slaat op de gezamenlijke rechten van de hoofdhuurder¹²⁰⁰. In dat geval kan een verbod op onderhuur of huuroverdracht worden geneutraliseerd. De contractvrijheid wordt getemperd¹²⁰¹. Daartoe moet een bijzondere procedure worden nageleefd (art. 10, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 169). Als onderhuur of huuroverdracht contractueel *niet* werd verboden, moeten de vormvereisten van art. 10

¹¹⁹⁶ J. DERRUPPE, “L’exceptionnelle pérennité du contentieux des baux commerciaux”, *AJPI* 1992, 205-206.

¹¹⁹⁷ Zie o.m. J. DERRUPPE, e.a., *Baux commerciaux*, nr. 179; AUQUE, nr. 162. Tevens: F. AUQUE, “Statut des baux commerciaux et sous-location”, *Annales des loyers* oktober 2003, 2114-2115.

¹¹⁹⁸ *Kamerstukken II* 1997-98, 26 089, nr. 3, 33. Zie ook KLOOSTERMAN, *Hoofdlijnen Huurrecht*, 2008, nr. 4.5.

¹¹⁹⁹ Zie Cass. 10 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 299.

¹²⁰⁰ Een gelijkaardige bepaling was al opgenomen bij de Wet van 31 mei 1930 (art. 2; zie toenmalig art. 1762³ B.W.). Voornamelijk de procedurele modaliteiten werden gewijzigd. Ook het toepassingsgebied is beperkter. Zie omtrent de verschillen: PATERNOSTRE, nr. 136. Aangaande de oude regeling: E. GENIN, “Les baux commerciaux. Loi du 30 mai 1930 portant modifications au titre VII du livre III du code civil. Texte et commentaire”, *Rec.gen.enr.* 1931, 337; DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 783 e.v. Zie ook nog het voorstel van senator Kluyskens om art. 10 Handelshuurwet eenzelfde ruim toepassingsgebied te geven: *Hand.* Senaat 19 januari 1950, 233.

¹²⁰¹ Vgl. LOUVEAUX, nr. 253.

Handelshuurwet uiteraard niet worden nageleefd¹²⁰². Dan geldt, behoudens andersluidend beding, zonder meer het gemene huurrecht (*supra*, nr. 163)¹²⁰³.

Deze bepaling komt tegemoet aan een essentiële verzuchting van een handelshuurder. De belangen van de verhuurder, namelijk bepalen aan wie hij zijn goed al dan niet verhuurt (negatieve contractvrijheid) botsen met de stabiliteit van de handelszaak. De handelaar die zijn handelszaak wenst over te dragen, ziet zich genoodzaakt ook de huurovereenkomst betreffende deze handelszaak mee over te dragen. Zo niet, loopt hij gevaar de vruchten van zijn werk (*goodwill*), zijn investering(en), kortom (de waarde van) zijn onderneming te verliezen¹²⁰⁴. In geval van overdracht of onderhuur van de handelszaak moet de locatie dus kunnen worden gewaarborgd. Een contractueel verbod op onderhuur of overdracht van huur kan een bedrijfsoverdracht onmogelijk maken; minstens een negatieve impact hebben op de tegeldemaking van de handelszaak. De huur vormt immers een belangrijke waarde van de handelszaak. Door een verbod op huuroverdracht (en onderhuur) verwerft de verhuurder trouwens een cruciale positie; zelfs indien hij *ad hoc* toch zou instemmen met de huuroverdracht of onderverhuring. Het risico bestaat dat hij hoge (financiële) eisen zou stellen in ruil voor zijn toestemming. Om die reden wordt hij in bepaalde gevallen verplicht om tegen zijn wil een ‘onbekende’ huurder te aanvaarden. Zijn toestemming kan via de rechter worden verkregen. Wel is die afgedwongen toestemming onderworpen aan een strikte procedure, een verzetsmogelijkheid voor de verhuurder inclusief. Het belang van de verhuurder ligt grotendeels in het rendement van het goed; niet (louter) in de persoon van de huurder.

De bedrijfsoverdracht staat centraal in art. 10 Handelshuurwet. Het is de *reden* van de huuroverdracht of onderverhuring. Het doel van voormeld art. 10 is die overdracht te vergemakkelijken¹²⁰⁵. Om die reden is de overdracht van de *gezamenlijke rechten* een essentiële toepassingsvoorwaarde van deze bepaling¹²⁰⁶. Ze vertolkt de *ratio legis*. De overnemer of huurder van de handelszaak en de overnemer van de huur of onderhuurder moet dezelfde persoon zijn¹²⁰⁷. De gezamenlijke rechten moeten bovendien *in hun geheel* worden overgedragen. De wetgever wil versnippering van het huurstatuut van het onroerend goed

¹²⁰² Cass. 19 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 702. In dezelfde zin: Vred. Westerlo 10 maart 2003, *RW* 2006-2007, 1688.

¹²⁰³ DE PAGE, nr. 789a; PAUWELS, nr. 175; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1766. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 326.

¹²⁰⁴ Zie DE PAGE, nr. 789a; PAUWELS, nr. 172; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1677 en 1686. In dezelfde zin o.m. VAN RYN/HEENEN, nr. 467; FREDERICQ, nr. 507, p. 539-540 en D. MATTHYS, “De overdracht van de handelshuur”, in *De Handelszaak*, Brugge, 2002, nr. 364. Vgl. Cass. 16 juni 1978, *Arr.Cass.* 1978, 1211. Zie ook DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 783, die de achtergrond van de destijds ontstane regeling, namelijk art. 1762ter B.W., uitvoerig schetst. Tevens over de oude regeling: S. F. GRUNZWEIG, *Le fonds de commerce et son passif propre*, Brussel-Parijs, 1938, nr. 73 e.v.; L. FREDERICQ, *De handelszaak in het Belgische recht*, Preadvies voor de Commissie voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle, 1947, 12.

¹²⁰⁵ Vgl. DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 784.

¹²⁰⁶ Zie ten onrechte *anders* Vred. Grimbergen 18 oktober 2006, *Huur* 2008, 89: “Onder gezamenlijke rechten moet enkel de integraliteit van het verhuurde pand worden begrepen, en dus niet bovendien de handelszaak, zoniet zou het tweede lid van artikel 11/I overbodig zijn”. Lid 2 slaat echter eveneens op de overdracht van de handelszaak, doch in combinatie met een onderverhuring (die in een huuroverdracht wordt omgezet; *infra*, nr. 180).

¹²⁰⁷ REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 119. In dezelfde zin: Vred. Grimbergen 18 oktober 2006, *Huur* 2008, 89.

tegen de wil van de verhuurder beletten. Gedeeltelijke onderverhuring blijft derhalve verboden¹²⁰⁸. De wijze van overdracht speelt trouwens geen rol¹²⁰⁹.

Art. 10 Handelshuurwet gaat nog verder. Ook een overdracht van *de exploitatie* van de handelszaak wordt vergemakkelijkt¹²¹⁰. Immers, ook een verhuring van de handelszaak komt in aanmerking (*infra*, nr. 169).

Zoals in België, kan ook in *Frankrijk* de huurovereenkomst de *huuroverdracht* verbieden (onderhuur is *wettelijk* verboden; *supra*, nr. 163). Art. L. 145-16 C.com. verklaart alle clausules nietig die ertoe strekken een huuroverdracht aan de verkrijger van de handelszaak te verbieden¹²¹¹. Bijgevolg moet, zoals in *België*, telkens een onderscheid worden gemaakt naargelang de huuroverdracht al dan niet zelfstandig (zonder overdracht van de handelszaak) geschiedt. Het eerste geval wordt beheerst door het gemene recht, namelijk art. 1717 C.civ., zodat een contractueel totaalverbod geldig is; het tweede, door de bijzondere regel van art. L. 145-16, lid 1 C.com.¹²¹². Doorgaans wordt bedongen dat de huuroverdracht verboden is, tenzij aan de '*acquéreur dans le fonds de commerce*'. Art. L. 145-16 C.com. heeft duidelijk dezelfde *ratio* als art. 10 van de Belgische Handelshuurwet: de toekomst van de handelszaak mag niet in het gedrang komen¹²¹³. De mate en wijze van bescherming verschilt echter. Anders dan in België wordt enkel een verbod tot huuroverdracht gevat door art. L. 145-16 C.com.; *niet* een verbod tot onderhuur (want bij wet verboden); *noch* een huuroverdracht met *verhuring* van de handelszaak (*infra*, nr. 169). Ook de beschermingstechniek is anders. Het Belgische recht is gericht op een machtiging van de rechter die het contractuele verbod '*overruled*', in functie van de concrete omstandigheden, terwijl het Franse recht een contractueel verbod zonder meer verbiedt. Noteer trouwens dat in Frankrijk ook nog een bijzonder regeling geldt voor de huurder die met pensioen gaat. Hij kan de huur overdragen *altijd, zonder de handelszaak*, en met een recht van *déspecialisation* voor de overnemer (art. L. 145-51 C.com.; *cf. supra*, nr. 65).

In *Nederland* kan (zoals in België) contractueel een verbod op *onderhuur* worden opgenomen in de huurovereenkomst (beperking of uitsluiting van de mogelijkheid). Art. 7:221 NBW is van aanvullend recht. Anders dan in België is echter niet in een wettelijke neutraliseringsmogelijkheid voorzien. In bepaalde gevallen zal een beroep op redelijkheid en

¹²⁰⁸ Vgl. *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 9. Maar voor het geval de verhuurder geen graten ziet in meerdere huurders, en hij onderhuur contractueel heeft toegelaten, regelt de wetgever wel de gevolgen voor de huurhernieuwing (en dus de bescherming van de handelszaak) van zo'n (gedeeltelijke) onderhuur (art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet; *infra*, nr. 181).

¹²⁰⁹ Ook een kosteloze overdracht of een inbreng in een vennootschap komt in aanmerking: PAUWELS, nr. 172. *Idem* in *Frankrijk* (hierna).

¹²¹⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1685, 1°, p. 155 en nr. 1686.

¹²¹¹ De wetgever had volgens bepaalde auteurs beter geopteerd voor de sanctie 'voor niet geschreven houden' i.p.v. nietigheid, aangezien de huurder nu (tijdig) in rechte de nietigheid moet afdwingend. Zie RUET 2006, nr. 267.

¹²¹² Zie AUQUE, nr. 153.

¹²¹³ RUET 2006, nr. 267: "*Il est donc clair qu'entre les intérêts en présence, entre la sauvegarde de la valeur du fonds de commerce, et la possibilité pour le bailleur de choisir son locataire, ou de refuser la cession du bail, le statut ne peut manifester aucune hésitation. L'intérêt du bailleur est de type purement individuel et égoïste, cependant que celui du locataire rejoint l'intérêt bien compris de l'économie du pays. Le locataire doit pouvoir imposer au bailleur la cession du bail corrélative à la cession du fonds, nonobstant toute clause contraire du bail*".

billijkheid de huurder nochtans toelaten het verbod naast zich neer te leggen (art. 6:248, lid 2 NBW)¹²¹⁴. Contractoverdracht is slechts mogelijk mits toestemming van de verhuurder. Een verbod van de verhuurder kan evenwel via de zgn. indeplaatsstelling worden omzeild (*infra*, nr. 167).

In *Engeland* wordt in commerciële huurcontracten eveneens vaak een contractueel verbod op ‘*sub-lease*’ en ‘*assignment*’ opgenomen. T.t.z.: onderhuur of overdracht van huur wordt aan de voorafgaande toestemming van de verhuurder onderworpen. Het Engelse recht voorziet niet in bijzonder bepalingen op het gebied van de toelaatbaarheid¹²¹⁵. De partijautonomie speelt ten volle¹²¹⁶. Een absoluut verbod komt nochtans zelden voor. Huurders zouden dan immers enkel huurcontracten van korte duur sluiten, hetgeen verhuurders niet wensen. Voor huurders zou zo’n verbod uiteraard rampzalig zijn: “*an absolute prohibition may lock the tenant into the tenancy*”¹²¹⁷. In beginsel zijn zgn. ‘*disposition covenants*’ dan ook ‘*fully qualified*’, i.e. onderworpen aan de voorafgaande toestemming van de verhuurder, die niet onredelijk kan weigeren¹²¹⁸. Wel kan de verhuurder sinds 1995 zijn instemming aan voorwaarden koppelen, zoals bepaalde financiële standaarden waaraan de overnemer moet voldoen¹²¹⁹, dan wel het aangaan van een ‘*authorised guarantee agreement*’ (AGA; *infra*, nr. 187). Dat laatste is overigens standaardpraktijk geworden, waardoor verhuurders sneller geneigd zijn met een huuroverdracht in te stemmen.

165. Absoluut verbod. – De neutraliseringsmogelijkheid van art. 10 van de *Belgische* Handelshuurwet kent één uitzondering. Een contractueel verbod op huuroverdracht of onderhuur is volstrekt onaantastbaar ingeval de verhuurder of zijn familie, i.e. zijn gezin (in welke juridische vormen dan ook; m.i. ook feitelijk samenwonende partner, mits de bestendigheid van de relatie kan worden aangetoond)¹²²⁰ een gedeelte van het onroerend goed bewoont (art. 10, lid 2 Handelshuurwet)¹²²¹. In dat geval kan de verhuurder autonoom

¹²¹⁴ Zie H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, nr. 9.5.1.

¹²¹⁵ In de *Code of practice for commercial leases in England and Wales* (2002) wordt aanbevolen om, behoudens in bijzondere omstandigheden, in beginsel geen andere vereisten te stellen dan het instemmen van de verhuurder, die niet onredelijk zal worden ontzegd (aanbeveling 9).

¹²¹⁶ Zie nochtans het rapport van de Law commission, nr. 141 (1985) ‘*Convenants Restricting Disposals, Alterations and Changes of User*’, nr. 7.4-7.24.

¹²¹⁷ SMITH/EVANS 2002, 136.

¹²¹⁸ SMITH/EVANS 2002, 134. Als ze ‘*merely qualified*’ (voorafgaande toestemming) zijn, worden ze door de wet ‘*fully qualified*’ gemaakt (voorafgaande toestemming die niet onredelijk zal worden geweigerd) gemaakt: s.19(1)(a) Landlord and Tenant Act 1927. Terloops kan in dit verband ook worden gewezen op de Landlord and Tenant Act 1988, die in een procedurele maatregel voorziet om de verhuurder sneller te doen beslissen omtrent de toelaatbaarheid van onderhuur of huuroverdracht. De verhuurder moet in voorkomend geval schriftelijk zijn verzetsredenen te kennen geven binnen een redelijke termijn. Doet hij zulks niet, dan wordt hij geacht onredelijk te hebben geweigerd. Inhoudelijk wijzigde echter niets aan de redelijkheids-test. Zie ook D. WOOD, “Landlord and Tenant Law: Mapping the Recent Past”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 5.

¹²¹⁹ s.19(1A) Landlord and Tenant Act 1927. Hiervoor geldt de redelijkheids-test dan niet. Een ‘onredelijke’ weigering is geldig indien in overeenstemming met de afspraken. Zie o.m. K. GRAY en S.F. GRAY, *Elements of Land Law*, Oxford, 2008, nr. 4-3-82.

¹²²⁰ Zie mijn bijdrage “Concubinaat en huur: een moeilijk huwelijk” in *Vigilantibus ius scriptum. Feestbundel Hugo Vandenbergh*, Brugge, 2007, 329. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1690.

¹²²¹ Bedoeld is het gemeenschappelijk bewonen van lokalen die één enkel complex vormen. *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 6. Zie daarover LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1688-1690. Bewoning is hier trouwens

oordelen over de wenselijkheid van een overdracht van de huur of een onderverhuur¹²²². Die uitzondering moet beperkend worden uitgelegd¹²²³.

De vraag rijst of deze uitzondering verantwoord is. Immers: er was al handel voordien, en *dezelfde* handel wordt voortgezet (cf. *infra*, nr. 168). Voor de verhuurder wijzigt er *feitelijk* niets. De overdrager blijft bovendien hoofdelijk aansprakelijk voor alle verbintenissen uit de lopende huurovereenkomst (*infra*, nr. 187). Is het niet logischer de rechter *in concreto* daarover te laten oordelen, onder meer rekening houdend met de concrete omstandigheden van het geval, conform de gewone procedure? Het feit dat de verhuurder in het gehuurde goed woont, kan dan een gewichtige reden zijn, op grond waarvan de rechter geen machtiging verleent. Noch in Frankrijk, noch in Nederland is in een dergelijke uitzondering voorzien.

166. ‘Verbodsclausule’. – Art. 10 Handelshuurwet is erop gericht een ‘verbod’ om de huur aan anderen over te dragen of om een onroerend goed of een gedeelte daarvan in onderhuur te geven, buiten spel te zetten¹²²⁴. Wanneer is er sprake van een dergelijk ‘verbod’? Moet het begrip verbod absoluut of relatief worden begrepen? M.a.w.: kan enkel een absoluut verbod op huuroverdracht of onderhuur, worden geneutraliseerd (*verbodsclausules*), of geldt deze bepaling ook voor clausules die de overdracht niet verbieden, doch aan strikte voorwaarden (bv. voorafgaande toestemming van de verhuurder, vormvereisten, enz.) onderwerpen (*beperkingsclausules*)? De doctrine besteedt hier weinig aandacht aan¹²²⁵. De parlementaire voorbereiding van de Handelshuurwet brengt weinig duidelijkheid.

Vermits art. 10 Handelshuurwet geïnspireerd is op (oud) art. 1762³ B.W., ‘onder dezelfde voorwaarden’ aldus de Memorie van Toelichting¹²²⁶, lijkt het verbod waarop art. 10 doelt *ruim* te moeten worden begrepen. Zowel een volstrekt verbod, als een beperking die op de toestemming van de verhuurder betrekking heeft, kunnen op grond van art. 10 ongedaan worden gemaakt¹²²⁷. (Oud) art. 1762³ B.W. werd in het leven geroepen omdat er “nagenoeg geen huurovereenkomsten (zijn) waar het (een verbodsbepaling, *nvdv*) niet in voorkomt *hetzij onder den vorm van een uitdrukkelijk verbod, hetzij onder den vorm van de voorwaarde dat de verhuurder zijn uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming tot het afstaan van de huur moet geven*”¹²²⁸. Gezien deze *ratio legis* kan geen enkele beperking aan de huurder worden opgelegd indien hij zijn handelszaak te gelde wil maken.

intenser en restrictiever dan bij weigering van de huurhernieuwing wegens persoonlijk gebruik (LOUVEAUX, nr. 255, p. 238): zie en vgl. *infra*, nr. 298.

¹²²² In die zin *Hand.* Senaat 7 november 1950, 570.

¹²²³ *Parl. St.* Senaat 1950 (buitengewone zitting), nr. 156, 2-3. Als de verhuurder een rechtspersoon is, kan van familie alleszins geen sprake zijn (*Hand.* Senaat 7 november 1950, 572; Rb. Brussel 12 juli 1952, *JT* 1952, 280); van ‘bewoning’ wellicht evenmin.

¹²²⁴ Zie Rb. Brussel 10 april 1989, *RJI* 1990, 93, oordelend dat een verbod uitdrukkelijk moet zijn, en een verwijzing naar art. 10 Handelshuurwet niet volstaat. Dat is nogal wieses. Zo niet, zouden oorzaak en remedie worden verward.

¹²²⁵ Zie enigszins, onder verwijzing naar het gemene recht: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1682. Voor het gemene recht: M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *Le louage des choses*, I, *Les baux en général*, Brussel, 2000, nr. 227 e.v.

¹²²⁶ *MvT, Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 6.

¹²²⁷ *Bv.*: Bergen 27 januari 1981, *Pas.* 1981, II, 54 (voorafgaande toestemming verhuurder is een verbod).

¹²²⁸ *MvT, Parl. St.* Kamer 1928-1929, nr. 64, 5 (eigen cursivering).

In *Frankrijk* wordt art. L. 145-16 C.com. daarentegen *restrictief* geïnterpreteerd. De rechtspraak maakt een onderscheid tussen verbodsclausules (die een totaalverbod in houden), die verboden zijn, en beperkingsclausules, die toegelaten zijn¹²²⁹. Doorgaans wordt bedongen dat de huuroverdracht verboden is, tenzij ze geschiedt aan de ‘*acquéreur dans le fonds de commerce*’. Zo’n beding is geldig, want het maakt de overdracht niet onmogelijk¹²³⁰. De moeilijkheid bestaat er dus in verbodsclausules van beperkingsclausules te onderscheiden. Een beding waarin overdracht aan vennootschappen verboden wordt, is bv. niet toegelaten¹²³¹. Wordt de overdracht aan de toestemming van de verhuurder onderworpen, dan is er slechts sprake van een – geldige – beperkingsclausule. Wel zal de rechtspraak in dat geval nauwlettend erop toezien dat er geen verdoken verbod uit voortvloeit, doordat de verhuurder onredelijk weigert¹²³². De overdracht kan ook bv. aan bijkomende formaliteiten worden onderworpen. Veelvoorkomend is een beding van hoofdelijkheid (daarover uitgebreid *infra*, nr. 187 e.v.)¹²³³. De verhuurder bedingt dan dat de overdrager hoofdelijk gehouden blijft voor de nakoming van alle verplichtingen die uit de overgedragen huur voortvloeien. De rechtspraak heeft de geldigheid van zulke bedingen erkend¹²³⁴.

De uiteenlopende benadering in het Belgische en Franse recht is niet onlogisch, gezien de verschillende beschermingstechniek die beide landen hanteren: een concrete toets door de rechter in België (wat een ruime interpretatie van verbod toelaat), dan wel een abstract verbod door de wetgever in Frankrijk (wat tot een strikte interpretatie geleid heeft).

167. De Nederlandse ‘indeplaatsstelling’. – Een bijzonder figuur in het Nederlandse recht is de zgn. *indeplaatsstelling* (art. 7:307 NBW). Die komt erop neer dat de huurder aan de rechter toestemming vraagt om een ander in zijn plaats te stellen, waardoor alle verplichtingen uit de huurovereenkomst overgaan op de nieuwe huurder. De oorspronkelijke huurder verdwijnt van het toneel. De derde treedt in de schoenen van de vorige huurder¹²³⁵. *Indeplaatsstelling* vormt een uitzondering op de hoofdregel dat de verhuurder niet moet accepteren dat een huurder plaats maakt voor een andere huurder. Zijn medewerking is in

¹²²⁹ Recentelijk Cass. fr. 3^e civ. 2 oktober 2002, *Bull.civ.* III, nr. 192: “*La prohibition des clauses d’interdiction de céder le bail à l’acquéreur du fonds de commerce ne s’applique qu’à une interdiction absolue et générale de toute cession et non à de simples clauses limitatives et restrictives*” (eigen cursivering).

¹²³⁰ Zie BLATTER 2006, nr. 850.

¹²³¹ Zie Cass. fr. 3^e civ. 29 februari 1972, *JurisData*: 1972-098135, *JCP* 1972, II, 17192, noot BOCCARA.

¹²³² Zie o.m. RUET 2006, nr. 278.

¹²³³ Zie daarover o.m. C. GAUDRY, “La clause de solidarité entre preneur et cessionnaires successifs”, *JCP N* 1999, 280; J. LAFOND, “Cession de bail commercial et clause de solidarité”, *JCP E* 2004, 1089.

¹²³⁴ Cass. fr. com. 27 januari 1953, *D.* 1953, 236; Cass. fr. 3^e civ. 26 november 1997, *JurisData*: 1997-004809, *RJDA* 1998, nr. 23. Zo’n clause is problematisch in geval van bv. fusies van vennootschappen, of vereffening van de overdragende vennootschap. Vermits overdragende rechtspersoon verdwijnt, heeft de hoofdelijke gehoudenheid geen betekenis meer. Daarom is bepaald dat andere waarborgen kunnen worden geëist: de rechtbank kan alle zekerheden opleggen die ze nodig acht (art. L. 145-16, lid 3 C.com.).

¹²³⁵ ASSER/ABAS 2007, nr. 318. *Anders* HR 25 november 1977, *NJ* 1978, 400, noot ZONDERLAND: *indeplaatsstelling* brengt niet mee dat de in het contract bedongen verplichting tot onderhoud zonder toestemming van de verhuurder te zijnen nadele van inhoud of omvang zou kunnen veranderen door het feit van de *indeplaatsstelling*.

principe vereist voor een contractovername (art. 6:159 NBW)¹²³⁶. Maar in bepaalde omstandigheden moet het mogelijk zijn dat de verhuurder buiten diens wil om een andere huurder krijgt opgedrongen¹²³⁷. De figuur van indeplaatsstelling maakt dat mogelijk. De toestemming van de onwillige verhuurder kan worden vervangen door een rechterlijke machtiging¹²³⁸. De indeplaatsstelling resulteert dus uiteindelijk (indien de huurder van de rechterlijke machtiging gebruik maakt) in een contractoverneming (art. 6:159 NBW).

Waarom deze figuur? Welnu, indeplaatsstelling is van belang indien het in het gehuurde goed uitgeoefende bedrijf tijdens de duur van het huurcontract aan een derde wordt overgedragen. Voor de volgende uitbater van de handelszaak is het van belang om tevens de huurrechten te verwerven van de zittende huurder. Zonder huurovereenkomst op diens naam is de exploitatie onmogelijk, gelet op de plaatsgebondenheid van de zaak¹²³⁹. De mogelijkheid de huurrechten over te nemen, bepaalt de waarde van de onderneming bij verkoop¹²⁴⁰. Maar voor een contractoverdracht is de toestemming van de verhuurder vereist (art. 6:159 NBW). Weigert die, dan zal het bedrijf moeilijk verkoopbaar zijn, of zal de verkoopprijs daardoor nadelig worden beïnvloed. De strekking van art. 7:307 NBW is dan ook een *bedrijfsoverdracht* mogelijk te maken¹²⁴¹. Deze bepaling zorgt er tegelijk voor dat de huurder niet in de tang wordt genomen door de verhuurder. Die zou een verzoek tot contractoverdracht immers kunnen aangrijpen om de huurprijs te verhogen of de huurvoorwaarden in zijn voordeel aan te passen of andere (financiële) voorwaarden (bv. een percentage van de overnamesom) te stellen¹²⁴². Het gemeenrechtelijke principe verschaft hem een sterke onderhandelingspositie, die in een machtspositie dreigt te ontaarden¹²⁴³. Om die redenen wordt een inbreuk gemaakt op de (negatieve) contractvrijheid van de verhuurder. De belangen van de overdrager om zijn bedrijf te doen overgaan wegen zwaarder dan het belang van de verhuurder om niet ongewenst met een nieuwe huurder genoegen te moeten nemen¹²⁴⁴. Een eerste voorwaarde voor toepassing van art. 7:307 NBW is dan ook de bedrijfsoverdracht door de huurder (lid 1). Er moet sprake zijn van een daadwerkelijke eigendomsoverdracht aan een derde¹²⁴⁵. Kortom, huuroverdracht (zonder toestemming van de verhuurder) is in dit wettelijke regime slechts mogelijk in het kader van een bedrijfsoverdracht¹²⁴⁶.

Volgens KERPESTEIN bestaat er geen Belgische variant van art. 7:307 van het Nederlandse NBW, de zgn. *indeplaatsstelling*¹²⁴⁷. Ik ben het daar niet mee eens. Vanuit de

¹²³⁶ Zie daarover: G. VAN RYSEN, *Contractsoverneming*, Deventer, 2006; J.J. VERHOEVEN, "Contractsoverneming", *Contracteren* 2004, 5.

¹²³⁷ KERPESTEIN 2007, 577.

¹²³⁸ ASSER/ABAS 2007, nr. 318. Tevens G. VAN RYSEN, *Contractsoverneming*, Deventer, 2006, nr. 10.1.

¹²³⁹ ASSER/ABAS 2007, nr. 318.

¹²⁴⁰ Zie KERPESTEIN 2007, 578.

¹²⁴¹ Zie de conclusie van adv.-gen. BAKELS bij HR 12 februari 1999, *NJ* 1999, 366.

¹²⁴² KERPESTEIN 2007, 578.

¹²⁴³ Zie J.A. DE MOL, *Huurrecht*, 359.

¹²⁴⁴ G. VAN RYSEN, *Contractsoverneming*, nr. 10.2.

¹²⁴⁵ Zie HR 16 juni 1995, *NJ* 1995, 582: de huurder-overdrager, ook al moet hij het bedrijf niet zelf uitoefenen, moet eigenaar zijn van het bedrijf, of minstens beschikkingsbevoegd. Vergelijk trouwens hierna (nr. 169) voor België.

¹²⁴⁶ VAN STEMPVOORT, *Hoofdpijnen Huurrecht* 2008, nr. 13.3.1.

¹²⁴⁷ KERPESTEIN 2007, 588.

hiervoor geschetste *ratio legis* van art. 10 van de *Belgische* Handelshuurwet (*supra*, nr. 164), blijkt duidelijk de overeenstemming met de Nederlandse figuur van indeplaatsstelling. Kerpestein verliest art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet uit het oog, dat de gevolgen van een overdracht van huur samen met de overdracht van de handelszaak omschrijft. De overnemer wordt dan namelijk rechtstreeks huurder van de verhuurder (*infra*, nr. 179).

168. Dezelfde handelszaak. – In Frankrijk en Nederland moet de overdrager eigenaar zijn van de handelszaak (minstens beschikkingsbevoegd zijn). Dat is in de regel ook zo in *België*. Doch niet altijd, want ook verhuring van de handelszaak komt in aanmerking (*infra*, nr. 169). Bijgevolg volstaat het in dat geval dat de huurder over een genotsrecht op de handelszaak beschikt om van art. 10 Handelshuurwet gebruik te maken.¹²⁴⁸

In geval van overdracht rijst een andere vraag: moet de overnemer dezelfde handelszaak voortzetten? In *België* is dat zeker het geval¹²⁴⁹. Art. 10 Handelshuurwet kan enkel onder die voorwaarde worden toegepast. Het doel van de overname van de *gezamenlijke* rechten, is de voortzetting van de handelszaak (*cf. supra*, nr. 164). Zo niet, zou de overdracht van de huur op zichzelf volstaan voor de overnemer. Maar die was net verboden in de huurovereenkomst. Slechts omwille van de gezamenlijke overdracht wordt een uitzondering gemaakt op dat contractuele verbod. Welnu, daarom is de overnemer ertoe gehouden dezelfde handel voort te zetten¹²⁵⁰. Dat is ook zo in *Frankrijk*. Om te bepalen hieraan voldaan is, moet worden nagegaan of de cliëntèle werd overgedragen¹²⁵¹. In *Nederland* moet de overdracht eveneens slaan op het in het gehuurde goed uitgeoefende bedrijf. Nochtans bestaat er betwisting over de vraag in welke mate de nieuwe huurder al dan niet een gelijksoortig bedrijf moet uitoefenen¹²⁵².

169. Verhuring van de handelszaak. – Niettegenstaande voorgaande gelijkenissen tussen het Belgische, Nederlandse en Franse recht, is de bescherming die het *Belgische* recht biedt beduidend ruimer. Niet enkel de overdracht van de handelszaak wordt gefaciliteerd, zoals in Nederland en Frankrijk, doch tevens de *verhuring* ervan¹²⁵³. Daarmee wijkt art. 10 Handelshuurwet ook af van zijn voorloper, (oud) art. 1762³ B.W., dat enkel de overdracht van

¹²⁴⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1686.

¹²⁴⁹ Zie *Hand.* Senaat 7 november 1950, 571.

¹²⁵⁰ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 138: “*en vue de la continuation du même commerce*”. Zie trouwens ook *infra*, nr. 232, omtrent art. 13 Handelshuurwet.

¹²⁵¹ BLATTER 2006, nr. 850-851. Zie evenwel voor de invloed van een zgn. ‘*clause tous commerce*’, in welk geval de handel na de overdracht wel gewijzigd mag worden: BLATTER 2006, nr. 875. Het vereiste om 3 jaar voor het verstrijken van de huur eenzelfde handelszaak te hebben uitgebaat om recht te hebben op hernieuwing van de huur (art. L. 145-8 C.com.) zorgt trouwens voor moeilijkheden indien een andere handel zou worden uitgebaat (*infra*, nr. 232).

¹²⁵² *Pro* gelijksoortig o.m. EVERS 2003, 8.4.1. *Contra* gelijksoortig: ASSER/ABAS 2007, nr. 320 (als zelfstandig vereiste; wel wordt erkend dat de rechter hiermee rekening kan houden in zijn belangenafweging; daarover *infra*, nr. 172).

¹²⁵³ Zie evenwel Rb. Amsterdam 4 maart 1998, geciteerd bij ASSER/ABAS 2007, nr. 318, waarbij een *onderverhuring* van de handelszaak werd aanvaard als grond voor een indeplaatsstelling.

de handelszaak vermeldde¹²⁵⁴. De huidige Handelshuurwet vergemakkelijkt hiermee de *uitbating* van de handelszaak door een andere dan de oorspronkelijke huurder. De oorsprong van deze uitbreiding is onduidelijk. De parlementaire voorbereiding maakt ons niet wijzer. Kennelijk wilde men een ruimere bescherming bieden dan alleen aan de eigenaar van de handelszaak, omdat verhuring van het goed én van de handelszaak een vergeten hypothese zou betreffen, die in de praktijk veelvuldig zou voorkomen¹²⁵⁵.

170. Procedure. – Waarin bestaat de bescherming van art. 10 van de *Belgische* Handelshuurwet? Welnu, het contractuele verbod kan aan de kant worden geschoven. Anders dan in Frankrijk, is dat echter geen automatisme (*cf. supra*, nr. 164). De huurder moet een bijzondere procedure volgen. Die is erop gericht, finaal machtiging van de rechter te krijgen om de huuroverdracht of onderverhuring te laten plaatsvinden. In die zin stemt het Belgische recht overeen met het Nederlandse. Anders dan in Nederland, werd in België evenwel een verplicht voorafgaand overleg tussen partijen gecreëerd. In Nederland zullen partijen hun argumenten meteen voor de rechter laten gelden.

Volgt de huurder de procedure niet, dan kan de onderhuurder of overnemer zich in voorkomend geval niet beroepen op de gevolgen beschreven in art. 11 van de *Belgische* Handelshuurwet (daarover *infra*, nr. 176 e.v.). Integendeel, hij zal als bezetter zonder recht, noch titel worden beschouwd¹²⁵⁶. De huurder (overdrager-onderverhuurder) begaat bovendien een contractuele wanprestatie (*infra*, nr. 173)¹²⁵⁷. Immers, het contractuele verbod blijft in dat geval onverkort gelden¹²⁵⁸.

171. Betekening ontwerp van akte. – Art. 10, lid 3 van de *Belgische* Handelshuurwet verplicht de huurder het *ontwerp van akte* van overdracht of van onderverhuring aan de verhuurder te betekenen bij ter post aangetekende brief of bij gerechtsdeurwaardersexploot. Indien de huurder niet tot kennisgeving of betekening overgaat, kan de overnemer van de gezamenlijke rechten dat overigens niet *in eigen naam* doen¹²⁵⁹. Dat is mogelijk

¹²⁵⁴ Zie ook DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 784: “*Il faut que la cession ou la sous-location envisagées soient la conséquence directe et nécessaire de la cession du fonds de commerce, qu’elle soit ‘faite ensemble avec la cession du fonds de commerce’*” (eigen cursivering).

¹²⁵⁵ Zie *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 28. Vgl. *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 5.

¹²⁵⁶ Cass. 10 november 1978, *Arr. Cass.* 1978-79, 299.

¹²⁵⁷ O.m. KLUYSKENS, nr. 254, *septimo*; PAUWELS, nr. 185, 2°. Sommige rechtspraak oordeelt ten onrechte dat de overdracht ‘nietig’ zou zijn. In die zin o.m.: Rb. Gent 10 september 1986, *TGR* 1987, 110; Vred. Torhout 23 maart 1993, *T.Vred.* 1999, 24). Dat is m.i. onjuist. Wel zal de huurder-overdrager zijn verbintenissen niet kunnen uitvoeren indien het verbod staande blijft, zodat een ontbinding van de overdracht het gevolg zal zijn, met alle gevolgen vanden.

¹²⁵⁸ Hetzelfde geldt als niet aan de toepassingsvoorwaarden van art. 10 Handelshuurwet is voldaan. Bv.: geen gezamenlijke overdracht; geen gehele huuroverdracht of onderverhuring; enz. In zulke gevallen blijft een contractueel verbod zinvol voor de verhuurder. Vgl. *Parl. St. Senaat* 1949-1950, nr. 36, 9; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1683. *A fortiori* in geval van *residentiële* onderhuur: *infra*, nr. 190.

¹²⁵⁹ Cass. 23 oktober 1995, *Arr. Cass.* 1995, nr. 451 (eigen cursivering). Onder de Wet 1931 moest trouwens enkel het *feit* van de huuroverdracht of onderverhuring worden betekend; geen ontwerp van akte. Voorheen moest de overnemer of onderhuurder bovendien verplicht meewerken aan de betekening (vgl. *supra*).

problematisch bij kwade trouw in hoofde van de overdrager of hoofdhuurder. Een zijdelingse vordering is echter niet uitgesloten¹²⁶⁰.

De wet biedt weinig duidelijkheid over de toedracht van het ‘ontwerp van akte’. Alleszins moet het een volledig en definitief akkoord betreffende de onderhuur of huuroverdracht tussen partijen (niet ten opzichte van de verhuurder) betreffen¹²⁶¹. Het Hof van Cassatie verduidelijkte dat de verplichting een ontwerp van akte van overdracht of van onderverhuur te betekenen alleen inhoudt dat de huurder op de wettelijk bepaalde wijze kennis geeft van *alle gegevens van de overdracht van huur of van de onderhuur* die tussen de huurder en de overnemer *vooraf zijn overeengekomen*¹²⁶². M.a.w.: gegevensverschaffing betreffende de *overdracht (of verhuur) van de handelszaak* (zoals de prijs) is niet vereist¹²⁶³. Dat is in overeenstemming met het opzet van art. 10 Handelshuurwet¹²⁶⁴. Wat telt, is dat de verhuurder met kennis van zaken verzet kan doen¹²⁶⁵; daarom moeten *alle* gegevens betreffende de huur worden meegedeeld. Maar de verhuurder mag geen kennis opdoen, die hij in een latere hernieuwingsprocedure kan misbruiken¹²⁶⁶.

Vanaf de kennisgeving vormt de overdracht van de huur (of de onderhuur) tegenover de verhuurder een overdracht (of onderhuur) onder de *opschortende voorwaarde* dat deze laatste binnen 30 dagen na de betekening ervan geen verzet heeft gedaan of dat een eventueel verzet door de rechter wordt verworpen (zie art. 10, lid 5 Handelshuurwet)¹²⁶⁷. De verhuurder kan zich immers om wettige redenen verzetten tegen de huuroverdracht (of onderhuur) (zie art. 10, lid 4 Handelshuurwet; *infra*, nr. 172). Door het vervullen van de opschortende voorwaarde verkrijgt de overdracht (of onderhuur), met terugwerkende kracht, volledige uitwerking ten aanzien van de verhuurder vanaf de datum van betekening van de overdracht.

¹²⁶⁰ PAUWELS, nr. 177; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1695.

¹²⁶¹ *Anders*, maar ten onrechte: F. MOEYKENS en V. DAEMS, “Overdracht en onderverhuur van handelshuur”, in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, Brugge, 1997, p. 87. Ook *anders*, althans op juridisch vlak (namelijk betekening van voorlopig akkoord), maar ingegeven door eenzelfde bekommernis (namelijk niet definitief verbinden jegens derde zonder akkoord of afwezigheid van verzet verhuurder; hierna): KLUYSKENS, nr. 254*septimo*, p. 331. Tegenover de *verhuurder* betreft het daarentegen wel een *voorwaardelijk* ontwerp: zie volgend randnummer, alsook DE PAGE, nr. 789*b*, 5°, vn. 1; PAUWELS, nr. 178; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1691 en 1693. Tevens LOUVEAUX, nr. 269, p. 251-252.

¹²⁶² Cass. 29 april 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 224, *RW* 2006-2007, 1357. *Anders* – ten onrechte – F. MOEYKENS en V. DAEMS, *l.c.*, p. 87: enkel kennisgeving van die onderdelen van de overeenkomst van huuroverdracht of onderhuur die de belangen van de verhuurder raken.

¹²⁶³ Recentelijk in die zin: Rb. Brugge 10^e Kamer, AR 08/202/1, 31 oktober 2008, onuitgeg.

¹²⁶⁴ Zie ook: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1692. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 330, p. 156; A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 10 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, p. 5, nr. 10.

¹²⁶⁵ REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 123, p. 162. Vgl. FREDERICQ, nr. 510, p. 541.

¹²⁶⁶ Bijgevolg zullen veelal twee onderscheiden akten worden opgesteld: een betreffende de overdracht van de huur; een tweede aangaande de overdracht van de handelszaak. In die zin: P. STRUYVEN, “La cession du bail et la sous-location”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 288. Maar dat is niet noodzakelijk. Zie recentelijk: Rb. Brugge 10^e Kamer, AR 08/202/1, 31 oktober 2008, onuitgeg.: wanneer overdracht van handelszaak en de huurovereenkomst bij een en dezelfde akte geschieden is de betekening niettemin geldig hoewel de betekende akte gedeeltelijk onleesbaar is gemaakt wat betreft de prijs en wijze van betaling van de handelszaak. De verhuurder heeft immers geen belang om kennis te nemen van die gegevens, zodat doorstreping of het onleesbaar maken geen invloed heeft op de geldigheid van de betekening van het ‘ontwerp van akte’.

¹²⁶⁷ Cass. 29 april 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 224, *RW* 2006-2007, 1357; Cass. 6 maart 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 353. Zie ook DE PAGE, nr. 789*b*; PAUWELS, nr. 178.

172. Verzet verhuurder. – Het recht dat de *Belgische* Handelshuurwet de huurder verschaft, is niet absoluut. Reeds in 1931 heeft de wetgever getracht ook op dit punt een evenwicht te vinden tussen de belangen van beide contractpartijen¹²⁶⁸. De verhuurder kan, indien hij wettige redenen heeft, namelijk verzet doen tegen de huuroverdracht of onderverhuring. Hij moet zijn met redenen omkleed verzet op dezelfde wijze doen kennen, binnen 30 dagen na de betekening. Zo niet, wordt hij geacht met de huuroverdracht of onderhuur in te stemmen (art. 10, lid 3, *in fine* Handelshuurwet; *cf. supra*, nr. 171 omtrent de draagwijdte van de opschortende voorwaarde)¹²⁶⁹. In dat geval verwezenlijkt de opschortende voorwaarde zich, en wordt de overdracht (of onderhuur) met terugwerkende kracht volkomen tegenwerpbaar.

De verhuurder moet de motieven van zijn verzet ('wettige redenen') kenbaar maken (een met 'redenen omkleed' verzet). Die moeten duidelijk worden geformuleerd gelet op de bijzonder korte termijn (15 dagen) voor de huurder om zich tot de rechter te wenden¹²⁷⁰. Tijdens een eventuele procedure nadien kan de verhuurder slechts bijkomende redenen inroepen die niet bestonden op het ogenblik van zijn verzet, of die hij niet kende. Wel kan hij zonder meer bijkomende argumenten aanvoeren tot staving van de ingeroepen gronden¹²⁷¹.

In twee gevallen is het verzet van de verhuurder in beginsel gegrond. Namelijk wanneer de huurder de handel in het gehuurde goed sedert minder dan 2 jaar heeft uitgeoefend (m.a.w. de eerste 2 jaar sinds aanvang van de huurovereenkomst of – letterlijk geïnterpreteerd – de eerste 2 jaar na een huuroverdracht of onderverhuring¹²⁷²), of hij sedert minder dan 2 jaar een hernieuwing van de huur verkreeg¹²⁷³, behoudens in geval van overlijden van de huurder, of andere buitengewone omstandigheden¹²⁷⁴, ter beoordeling van de rechter (art. 10, lid 4, Handelshuurwet). Door een wachtperiode van 2 jaar in te lassen, wil de wetgever speculatie in hoofde van de overdrager of onderverhuurder tegengaan¹²⁷⁵.

¹²⁶⁸ Zie MvT, *Parl. St.* Kamer 1928-1929, nr. 64, 6. Om die reden (het belang van de verhuurder is de investering in het goed) werd oorspronkelijk, naast een verzetsmogelijkheid bij de rechter en de hoofdelijke aansprakelijkheid van de overdrager, met de idee gespeeld om tevens een huurprijsverhoging mogelijk te maken alsook de mogelijkheid te bieden om bijkomende zekerheden te eisen. Daarover ook DE PAGE, *Traité*, IV, 1951, nr. 785. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1677, p. 151. Vgl. VAN RYN/HEENEN, die het evenwichtige karakter van deze bepaling beklemtonen.

¹²⁶⁹ Cass. 14 februari 1958, *Arr.Cass.* 1958, 409.

¹²⁷⁰ Zie *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 6.

¹²⁷¹ Zie KLUYSKENS, nr. 254*septimo*, p. 332; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1699; LOUVEAUX, nr. 276, p. 258.

¹²⁷² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1705. Zo laat ook *Hand. Senaat* 7 november 1950, 571 uitschijnen. *Anders* PAUWELS, nr. 182.

¹²⁷³ Dit is, volgens de meerderheid, in beginsel het ogenblik van het daadwerkelijk verkrijgen van de hernieuwing; niet het ingaan van de hernieuwde huur. Zie M. DAMBRE, "Het vertrekpunt van de tweejarige termijn van verkrijging van de huurhernieuwing, wettige reden voor het verzet tegen de huuroverdracht of onderhuur", *T.Vred.* 1993, 157. Vgl. *Vred. Gent* 13 juni 1997, *T.Huur* 1997-1998, 114, noot BOLLEN, oordelend dat een nieuwe overeenkomst niet uitdrukkelijk is vermeld in art. 10 Handelshuurwet.

¹²⁷⁴ Ruim geïnterpreteerd. Vgl. LOUVEAUX, nr. 288, die spreekt van "*des circonstances qui constituent une exception dans le fonctionnement normal d'une exploitation commerciale*". Zo kan bv. de curator van een *gefailleerde* huurder de handelshuur en handelszaak overdragen, hoewel de wachttermijn van 2 jaar nog niet is verstreken; vgl. *Vred. Leuven* 16 februari 1993, *T.Vred.* 1993, 364, noot VLIES.

¹²⁷⁵ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 9. Terecht kritisch LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1704.

Ongecontroleerde wijziging aan huurderszijde zijn gedurende de eerste 2 jaar principieel uitgesloten.

Voor zover *überhaupt* zinvol, gezien de hoofdelijke aansprakelijkheid die op elke overdrager of hoofdhuurder rust (art. 11, III Handelshuurwet; *infra*, nr. 186), moet de wachttermijn m.i. restrictief worden geïnterpreteerd, namelijk gedurende 2 jaar sinds de ingebruikname van het goed. Aan de feitelijke toestand moet gewicht worden toegekend, ongeacht de wijze waarop de juridische verhoudingen wijzigen. Aldus begint geen nieuwe wachttermijn te lopen na een overdracht van huur of onderverhuring, vermits de handel voorheen al gedurende 2 jaar daadwerkelijk werd uitgeoefend en ook zal worden voortgezet (*supra*, nr. 168). Om die reden moet alleszins de wachttermijn na een huurhernieuwing worden afgeschaft¹²⁷⁶.

Voornoemde gevallen zijn niet limitatief, maar – althans in principe – wel automatisch doeltreffend. Het zijn ‘verplichte afwijzingsgronden’. Uiteraard kan de verhuurder ook andere ‘wettige redenen’ aanvoeren. Alle elementen waardoor de verhuurder een reëel en zeker nadeel zal (of kan) leiden, zal de rechter in overweging nemen (bv.: slechte reputatie van de overnemer of de door de partijen ten aanzien van een derde aangegane verbintenissen¹²⁷⁷). De wetgever heeft de rechter dienaangaande een zo groot mogelijke beoordelingsvrijheid willen geven¹²⁷⁸.

De ruime verzetsmogelijkheid van de verhuurder is logisch. Immers, de overnemer of onderhuurder wordt in bepaalde gevallen rechtstreeks huurder van de verhuurder (*infra*, nr. 179 en 180). Weliswaar blijft de overdrager (of hoofdhuurder) hoofdelijk gehouden, maar die gehoudenheid vervalt bij hernieuwing van de huur. Om die reden zijn de wettige redenen van verzet trouwens doorgaans gericht op de persoon van de overnemer of onderhuurder. Dat belet echter niet dat ook persoonlijke ‘verzuchtingen’ van de verhuurder in aanmerking komen (bv.: de wil om het goed persoonlijk te gaan gebruiken¹²⁷⁹). Hij blijft per slot van rekening eigenaar van het verhuurde pand. Wel kan de huurder tegen het verzet van de verhuurder in rechte opkomen binnen 15 dagen, op straffe van verval. Sommige auteurs vatten deze sanctie bijzonder ruim op, als zou elke toekomstige overdracht of onderhuur aan dezelfde kandidaat zijn uitgesloten¹²⁸⁰. Dat kan niet bedoeld zijn¹²⁸¹.

¹²⁷⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1705, p. 165: “*L’application du texte aboutit à la conséquence absurde que le locataire peut céder ou sous-louer dans les conditions de la loi, sous le bail en cours, mais perd ses droits pour les retrouver à nouveau un certain temps après le renouvellement; (...) C’est d’autant plus stupéfiant qu’un preneur ayant occupé les lieux pendant longtemps, ne donne pas lieu de craindre qu’il procèdera à la cession du fonds de commerce dans un but purement spéculatif, et dans une intention malsaine*”. In dezelfde zin: J. VANKERCKHOVE, “Les cinquante ans de la loi sur les baux commerciaux”, *Act.jur.baux* 2000, p. 148, nr. 5, die eveneens pleit voor afschaffing van deze wachttermijn.

¹²⁷⁷ Cass. 15 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 712.

¹²⁷⁸ Cass. 15 februari 1979, voormeld. Bv.: Vred. Stavelot 15 januari 1979, *JL* 1980, 97: een onvoldoende reden is het faillissement van de huurder-overdrager, waardoor art. 11, III Handelshuurwet ineffectief wordt. Dat is logisch, zo niet zou de overdracht van de handelszaak door de curator onmogelijk worden.

¹²⁷⁹ Dan moet de verhuurder evenwel *geen* opzegging geven op dat ogenblik (Cass. 12 januari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 539).

¹²⁸⁰ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 79, p. 177-178.

¹²⁸¹ Daarom terecht *anders*: DE PAGE, nr. 789c, p. 852, vn. 3, alsook REYTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 129.

De Nederlandse principes zijn grotendeels dezelfde. Enkel de oorspronkelijke huurder kan een vordering tot indeplaatsstelling instellen. Diegene die de plaats wil innemen is immers nog geen contractpartij. Anders dan in België, zal de huurder moeten aantonen dat hij over een *zwaarwichtig belang* beschikt om tot indeplaatsstelling te kunnen overgaan (art. 7:307, lid 2 NBW). Daarvan is sprake indien van de huurder naar maatschappelijke normen moeilijk anders kan worden verwacht dan de overdracht van zijn bedrijf terwijl het gehuurde pand voor dat bedrijf wenselijk is¹²⁸². Elk belang komt in aanmerking: pensioenleeftijd, slechte rendabiliteit, financieel belang, enz. Het enige vereiste is dat het zwaarwichtig is¹²⁸³. De rechter beslist met inachtneming van de omstandigheden van het geval. Hij zal daarbij ook de belangen van de verhuurder bij het uitblijven van de indeplaatsstelling niet veronachtzamen. In voorkomend geval vindt een belangenafweging plaats¹²⁸⁴. Let wel, de huurder moet altijd (eerst) een zwaarwichtig belang aantonen alvorens tot belangenafweging wordt overgegaan¹²⁸⁵. In Nederland is eveneens een verplichte afwijzingsgrond voorhanden, namelijk het feit dat de nieuwe huurder onvoldoende waarborgen biedt voor een volledige nakoming van de overeenkomst. De verhuurder moet niet met een tweederangshuurder worden opgescheept. Op die manier wordt tegemoet gekomen aan de bezwaren die een verhuurder kan aanvoeren tegen een debiteursvervanging buiten hem om¹²⁸⁶. Buiten dat geval zal de rechter zoals gezegd de belangen van de verhuurder bij het uitblijven van de indeplaatsstelling afwegen ten opzichte van het (zwaarwichtige) belang van de huurder¹²⁸⁷. Mag in aanmerking worden genomen dat de verhuurder *zelf* het bedrijf wil exploiteren? De Hoge Raad vindt van wel. Het verwierp in een arrest van 27 januari 2006 het middel dat steunde op de idee dat de verhuurder die de indeplaatsstelling niet wenst omdat hij het goed (een tankstation) zelf in gebruik wil nemen op het einde van de huur¹²⁸⁸, daartoe gebruik dient te maken van de procedure tot beëindiging van de huur op grond van dringend eigen gebruik, zodat deze wens van de verhuurder bij de indeplaatsstellingsprocedure slechts een beperkte rol mag spelen en geen doorslaggevende rol¹²⁸⁹. Dit aan de beëindiging wegens persoonlijk gebruik gelieerde belang mag wel degelijk een rol spelen bij de belangenafweging¹²⁹⁰. Welk

¹²⁸² MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 14a. Tevens: G. VAN RYSEN, *Contractsovername*, nr. 10.2.

¹²⁸³ HR 5 februari 1993, *NJ* 1993, 506: tekst, strekking noch geschiedenis van (oud) art. 1635 B.W. geeft grond voor de veronderstelling dat aan het in aanmerking te nemen belang van de huurder enige andere eis mag worden gesteld dan dat het 'zwaarwichtig' is, terwijl ook overigens geen aanleiding bestaat een bepaalde soort van belangen van de huurder, ook als deze op zichzelf als zwaarwichtig zouden kunnen worden beschouwd, niet of slechts onder bepaalde omstandigheden in aanmerking te nemen. Bv.: HR 4 oktober 2002, *NJ* 2002, 611: een louter financieel belang kan volstaan. Tevens: EVERS 2003, nr. 8.4.2; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 302, aant. 3.

¹²⁸⁴ HR 5 februari 1993, *NJ* 1993, 506.

¹²⁸⁵ Vgl. HR 4 oktober 2002, *NJ* 2002, 611, noot PAS.

¹²⁸⁶ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, 358.

¹²⁸⁷ Zie *Kamerstukken II* 1969/70, 8875, nr. 6, 11; alsook HR 5 februari 1993, *NJ* 1993, 506; HR 4 oktober 2002, *NJ* 2002, 611, noot PAS.

¹²⁸⁸ T.t.z. de exploitatie van het tankstation na het eindigen van de huur over te dragen aan een zusterbedrijf. Vgl. de conclusie van adv.-gen. HUYDECOPER (vn. 12) bij HR 27 januari 2006, *NJ* 2006, 242. Zie ook al HR 4 oktober 2002, *NJ* 2002, 611, noot PAS (belang van de verhuurder om zelf het bedrijf – eveneens een tankstation – over te nemen).

¹²⁸⁹ HR 27 januari 2006, *NJ* 2006, 242, noot STEIN.

¹²⁹⁰ KERPESTEIN 2007, 585.

gewicht eraan moet worden toegekend staat ter beoordeling van de feitenrechter. Hoewel de verhuurder niet de voorkeur moet krijgen, zijn daarvoor toch praktische argumenten denkbaar: een andere huurder die in de plaats wordt gesteld, zal korte tijd later wellicht met beëindiging van de huurovereenkomst worden geconfronteerd vermits de verhuurder het pand zelf in gebruik wil nemen¹²⁹¹.

173. Tijdstip. – Art. 10 van de *Belgische* Handelshuurwet bepaalt *niet* dat voor de geldigheid van de overdracht of onderhuur, en de uitwerking ervan ten aanzien van de verhuurder de overeenkomst van overdracht niet mag zijn uitgevoerd vooraleer de termijn van verzet door de verhuurder verstrijkt¹²⁹². Maar omdat het vervullen van de opschortende voorwaarde (*supra*, nr. 171) hoogstens tot aan de betekening van het ontwerp van akte kan terugwerken, kan de verhuurder de verbreking van de huurovereenkomst eisen indien de overeenkomst tot overdracht (of onderhuur) al wordt uitgevoerd vooraleer die aan hem is betekend¹²⁹³. De rechter zal beoordelen of die tekortkoming voldoende zwaarwichtig is om de ontbinding te rechtvaardigen. Er is bijgevolg *niet* aan de vereisten van art. 10 Handelshuurwet voldaan indien de ontwerpovereenkomst niet ‘vooraf’ – dit wil zeggen vooraleer die overdracht (of onderhuur) tussen de huurder en de opvolger (of onderhuurder) definitief werd en werd uitgevoerd – aan de verhuurder is meegedeeld¹²⁹⁴. Meer nog, de huurder begaat mogelijk een contractuele wanprestatie door de huuroverdracht te realiseren in weerwil van het contractuele verbod en zonder eerst de wettelijke neutraliseringsprocedure na te leven. Hij dreigt daardoor twee keer te verliezen: de overdracht van de handelszaak gaat niet door (met alle gevolgen van dien), maar ook een toekomstige overdracht van de handelszaak loopt gevaar, aangezien de huur (en dus de locatie, oftewel de waarde van de handelszaak) mogelijk verdwijnt ingevolge de ontbinding.

Principeel geldt hetzelfde in het *Nederlandse* recht: de vordering tot indeplaatsstelling moet in beginsel worden ingesteld vóór de overdracht wordt verwezenlijkt. Indien de nieuwe uitbater zonder de uitdrukkelijke toestemming van de verhuurder al zijn intrek in het gehuurde goed neemt, levert dat voor de zittende huurder (alsook voor de gebruiker) een ontbindings- en ontruimingsrisico op. Zoals in België impliceert het instellen van een vordering tot indeplaatsstelling *nadat* de overdracht van het bedrijf heeft plaatsgevonden in beginsel een ernstige wanprestatie, die ontbinding rechtvaardigt¹²⁹⁵. De rechtspraak is weliswaar soepeler:

¹²⁹¹ In die zin ook P.A. STEIN, noot onder HR 4 oktober 2002, *NJ* 2002, 611; alsook adv.-gen. HUYDECOPER, conclusie voor HR 27 januari 2006, *NJ* 2006, 242 (nr. 16): het is voor de ‘nieuwe’ huurder onaantrekkelijk om van ‘gedwongen’ indeplaatsstelling gebruik te maken als de reële mogelijkheid bestaat dat de huur daarna op afzienbare termijn zal worden beëindigd.

¹²⁹² Bv.: Rb. Brugge 10^e Kamer, AR 08/202/1, 31 oktober 2008, onuitgeg. *Anders* FREDERICQ, nr. 510, p. 541, alsook F. MOEYKENS en V. DAEMS, *l.c.*, p. 87.

¹²⁹³ Cass. 29 april 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 224, *RW* 2006-2007, 1357. In die zin ook: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1698. Tevens: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 80; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 130, a, p. 166-167.

¹²⁹⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1698. Vgl. PAUWELS/RAES, nr. 330, p. 155; Rb. Brugge 26 oktober 1997, *TWVR* 2000, 52.

¹²⁹⁵ HR 7 mei 1976, *NJ* 1977, 83. Tevens o.m. ASSER/ABAS 2007, nr. 324.

in bepaalde gevallen kan toch worden vooruit gelopen op de rechterlijke machtiging¹²⁹⁶. Essentieel daarvoor is dat de noodzakelijke samenhang tussen de overdracht van het bedrijf en de indeplaatsstelling niet verloren gaat¹²⁹⁷. Vooruitlopen blijft echter risicovol: de machtiging kan ook om andere redenen worden geweigerd¹²⁹⁸. Let wel: in België kan de overdracht (op eigen risico) worden uitgevoerd vanaf de betekening van het ontwerp van akte, wat beduidend vroeger is dan de rechterlijke machtiging in Nederland.

174. Dwingend recht. – Art. 10 van de *Belgische* Handelshuurwet is van dwingend recht, ten behoeve van de huurder. Uitsluiting of inperking ervan is onmogelijk. De huurder kan te allen tijde van dit recht gebruik maken, niettegenstaande andersluidende contractuele bepalingen. Hij put het rechtstreeks uit de wet (*supra*, nr. 48). Ook art. 7:307 van het *Nederlandse* NBW is van semi-dwingend recht. Opvallend is dat de mogelijkheid tot indeplaatsstelling nimmer contractueel kan worden uitgesloten, noch beperkt¹²⁹⁹. Zelfs niet via een door de rechter goedgekeurd beding. Art. 7:291 NBW zondert art. 7:307 NBW uitdrukkelijk uit (*supra*, nr. 49). Dit getuigt van het belang van deze bepaling voor (het voortbestaan van) de onderneming. Te allen prijzen moet worden vermeden dat de huurder bij de tegeldemaking van zijn handelszaak in de dwangbuis van de verhuurder belandt¹³⁰⁰.

In *Frankrijk* rijst deze vraag niet, aangezien de wet zelf clausules die de overdracht van de handelszaak onmogelijk maken verbiedt. Ze zijn nietig, krachtens van de wet (art. L. 145-16 C.com.: “*Sont également nulles,...*”).

175. Contractueel toegelaten onderhuur. – In *Frankrijk* geldt zoals vermeld een wettelijk verbod op onderhuur (*supra*, nr. 163). Dat verbod is niet absoluut. Soms vertoont onderhuur een werkelijk (economisch) belang voor de huurder; bv. voor wat betreft de woongedeelten van het gehuurde goed; of de commerciële gedeelten die hij niet gebruikt voor zijn handelszaak¹³⁰¹. In de huurovereenkomst kan daarom anders worden overeengekomen: onderhuur kan principieel worden toegestaan. De verhuurder kan in de loop van de huur ook *ad hoc* toestemming verlenen. Het uitgangspunt blijft evenwel dat de verhuurder in principe discretionair kan weigeren. Hij kan bv. ook strikte voorwaarden aan zijn toestemming koppelen. Geeft de verhuurder geen toestemming, dan kan die echter niet via de rechter

¹²⁹⁶ HR 16 juni 1978, *NJ* 1978, 22, noot PAS: Weliswaar spreekt (oud) art. 1635 B.W. over een huurder die het gehuurde goed *wenst* over te dragen, waaruit valt af te leiden dat de wetgever oog heeft gehad op het geval dat de bedrijfsoverdracht nog niet heeft plaatsgevonden, maar de strekking van het artikel sluit niet uit dat de machtiging ook nog na de bedrijfsoverdracht wordt gevraagd. Daarbij dient echter in aanmerking te worden genomen dat huuroverdracht uitsluitend in aanmerking komt i.v.m. overdracht van het bedrijf. Dit brengt mee dat indien de machtiging nog niet vóór de bedrijfsoverdracht is gevraagd, voor toepassing van art. 1635 alleen plaats is indien de huurder zo spoedig mogelijk na de bedrijfsoverdracht het nodige heeft gedaan om tot huuroverdracht te geraken. In dezelfde zin (doch met negatief resultaat): HR 12 februari 1999, *NJ* 1999, 366; HR 14 april 2000, *NJ* 2000, 408 en 409. Daarover ook: KERPESTEIN 2007, 580-581.

¹²⁹⁷ EVERS 2003, 8.7.

¹²⁹⁸ In dezelfde zin P.A. STEIN in zijn noot bij HR 16 juni 1978, *NJ* 1978, 22.

¹²⁹⁹ Zie HR 14 december 1973, *NJ* 1974, 127: een clause op grond waarvan de huurder 10 % van de overnameprijs aan de verhuurder moet doorstorten in ruil voor instemming is ongeldig.

¹³⁰⁰ Vgl. EVERS 2003, nr. 8.1.

¹³⁰¹ Zie F. AUQUE, *l.c.*, 2115. Tevens: J. DERRUPPE, “L’exceptionnelle pérennité du contentieux des baux commerciaux”, *AJPI* 1992, 205-206.

worden verkregen. Anders dan bij overdracht van huur, en anders dan in België, zijn de prerogatieven gekoppeld aan het eigendomsrecht hier intact gehouden. De beslissing van de verhuurder is volstrekt vrij, zonder enige rechterlijke controle¹³⁰².

Toestemming van de verhuurder is een noodzakelijke, maar onvoldoende voorwaarde voor een geldige onderhuurovereenkomst. Een tweede vereiste is dat de verhuurder deelneemt (*'concourir'*) aan de totstandkoming (*c.q.* de hernieuwing¹³⁰³) van het onderhuurcontract (art. L. 145-31, lid 2 C.com.). Het is een essentiële, *afzonderlijke* voorwaarde voor de geldigheid van de onderhuur en voor de tegenwerpbaarheid ervan aan de verhuurder¹³⁰⁴.

De huurder moet de verhuurder zijn intentie tot onderverhuring te kennen geven, en de verhuurder oproepen om deel te nemen aan de akte. Die moet binnen 15 dagen laten weten of hij zulks al dan niet zal doen (art. L. 145-31, lid 4 C.com.). De verplichte tussenkomst van de verhuurder beoogt hem inzicht te verschaffen in de modaliteiten van de onderhuurovereenkomst, in het bijzonder wat de huurprijs betreft (*cf. infra*, nr. 180). Tegelijk kan hij tevens controleren of de huurder de bepalingen van de hoofdhurovereenkomst nakomt. De verhuurder kan, als hij deelneemt, zijn opmerkingen kenbaar maken, of zich in voorkomend geval verzetten (bv. indien een andere bestemming dan in de hoofdhuur is overeengekomen)¹³⁰⁵. Wil de verhuurder niet deelnemen aan de totstandkoming, dan kan de onderhuurovereenkomst zonder meer worden gesloten.

Niet-naleving van voormelde formaliteiten kan aanleiding geven tot ontbinding van de hoofdhuur; of niet-hernieuwing van de huur zonder uitzettingsvergoeding (*cf. infra*, nr. 311)¹³⁰⁶. Bovendien zal de onderhuur niet tegenwerpbaar zijn aan de verhuurder, waardoor de onderhuurder geen aanspraak kan maken op zijn rechtstreeks recht op huurhernieuwing jegens de verhuurder (*infra*, nr. 183). De strenge houding van de rechtspraak is verantwoord. Immers, de verhuurder beschikt over de mogelijkheid een hogere huurprijs te eisen van de hoofdhuurder (*infra*, nr. 180), en kan bovendien genoodzaakt worden co-contractant van de onderhuurder te worden (*infra*, nr. 183). Logischerwijze moet hij dan ook kennis kunnen nemen van de onderhuurovereenkomst.

Let wel, de opgelegde formaliteiten zijn niet van 'openbare orde'. Andersluidende overeenkomsten zijn toegelaten¹³⁰⁷.

176. Contractueel verbod onderhuur en overlijden huurder. – In het oude *Nederlandse* huurrecht gold de regel dat de huur *niet* eindigt door overlijden van de huurder (oud art.

¹³⁰² Cass. fr. com. 16 juli 1962, *Bull.civ.* III, nr. 362, *JCP* 1962, II, 12904, noot GIVORD.

¹³⁰³ Cass. fr. 3^e civ. 16 juni 1999, *Bull.civ.* III, nr. 145, *AJDI* 1999, 1144, noot BLATTER.

¹³⁰⁴ Zie bv. Cass. fr. 3^e civ. 22 februari 2006, *Bull.civ.* III, nr. 46: "*Ne peuvent être assimilées à ce concours: la connaissance ou la tolérance du bailleur, ou son autorisation de principe donné à la sous-location*". Tevens: Cass. fr. 3^e civ. 31 juli 2006, *Bull.civ.* III, nr. 184. Recentelijk: Cass. fr. 3^e civ. 27 september 2006, *Bull.civ.* III, nr. 184: "*L'autorisation générale de sous-louer prévue par l'avenant au bail ne dispensait pas le locataire d'appeler le propriétaire à concourir aux actes de sous-locations de locaux affectés par el bail à un usage commercial*". Zie ook AUQUE, nr. 164; BLATTER 2006, nr. 904.

¹³⁰⁵ Wordt de onderhuur toch gesloten, in weerwil van dit verzet, dan kan de verhuurder de ontbinding van de hoofdhuur eisen, of, minstens, de hernieuwing weigeren (in voorkomend geval rechtstreeks aan de onderhuurder; *infra*, nr. 183).

¹³⁰⁶ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 19 februari 2003, *AJDI* 2003, 348.

¹³⁰⁷ MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 75540.

7A:1611 BW; vgl. art. 1742 Belgisch B.W.). Dat principe geldt nog steeds (zie art. 7:299, lid 1 NBW), maar partijen kunnen anders bedingen. Zo'n beding zou echter betekenen dat de wettelijke (termijn)bescherming aan de kant wordt geschoven. Het moet daarom worden goedgekeurd door de rechter (*supra*, nr. 49). Zo niet, zijn de erfgenamen gehouden de huurovereenkomst voort te zetten tot ze door opzegging eindigt. Maar dat achtte men dan weer onwenselijk. De bestaande remedies (beëindiging in onderling akkoord; *supra*, nr. 119, c.q. indeplaatsstelling; *supra*, nr. 167) zouden niet volstaan. De erfgenamen een algemeen vroegtijdig beëindigingsrecht toekennen was echter een brug te ver. Daarom werd in (oud) art. 7A:1632 BW een beëindigingsmogelijkheid opgenomen voor het meest courante geval, namelijk indien de huurder krachtens de huurovereenkomst niet was toegestaan de bedrijfsruimte aan een ander *in gebruik te geven* (onderverhuren). In dat geval konden de erfgenamen de huurovereenkomst beëindigen binnen 6 maanden na het overlijden van de huurder, met een opzeggingstermijn van 6 maanden¹³⁰⁸. Die regeling is thans opgenomen in art. 7:299, lid 2 NBW¹³⁰⁹: als de erfgenamen (of de partner) niet bevoegd zijn om de zaak aan een ander in gebruik te geven, kunnen zij, gedurende 6 maanden na het overlijden van de huurder tot opzegging van de overeenkomst overgaan. Art. 7:302 NBW voegt daaraan toe dat de opzeggingstermijn 6 maanden (i.p.v. de gemeenrechtelijke: 1 maand) bedraagt bij bedrijfsruimtehuur.

Een dergelijke bepaling bestaat niet in het *Belgische* recht. Vooraf dit: contracten *intuitu personae* (gekoppeld aan de persoon van de huurder wel te verstaan) worden ook in België in strijd met de minimumduur geacht¹³¹⁰. Er valt niet in te zien waarom dat *a priori* het geval zou zijn. De minimumduur wil immers de huurder beschermen (*supra*, nr. 85). Wil die laatste de bescherming inperken tot zijn levensduur, dan is zulks m.i. in overeenstemming met het dwingende karakter van art. 3, lid 1 Handelshuurwet (*supra*, nr. 85). Werd de huurovereenkomst niet *intuitu personae* gesloten, dan zullen de erfgenamen de huur conform art. 3, lid 3 Handelshuurwet (*supra*, nr. 125 e.v.) kunnen beëindigen, dan wel tot overdracht van huur of onderhuur overgaan, in voorkomend geval in weerwil van een contractueel verbod. Anders dan in Nederland, betreft art. 10 van de Handelshuurwet immers ook het geval van een contractueel verbod op onderhuur (*supra*, nr. 164). Dat veronderstelt de verhuring van de handelszaak.

§ 2. GEVOLGEN

177. Beginsel. – In het gemene *Belgische* huurrecht blijft de verhuurder bij *onderhuur* volkomen vreemd ten opzichte van die nieuwe huur (art. 1165 B.W.). Onderhuur schept geen rechtstreekse contractuele band tussen de verhuurder en de onderhuurder. Dat is in beginsel ook zo in *Frankrijk*, *Nederland* en *Engeland* (*supra*, nr. 161).

¹³⁰⁸ Zie EVERS 2003, nr. 5.3.8.1.

¹³⁰⁹ Art. 7:293, lid 2, eerste zin (vormvereiste) en lid 3 NBW (beëindiging in onderling akkoord) zijn van toepassing.

¹³¹⁰ O.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1613; LOUVEAUX, nrs. 110 en 153.

Met *huuroverdracht* wil de huurder het voordeel van zijn contract aan een derde overdragen. Het gaat echter om een wederkerig contract. Naar *Belgisch* recht mag de huurder wel zonder toestemming van de verhuurder zijn rechten overdragen¹³¹¹, doch niet zijn schulden. Zo ontstaat een tweeslachtige toestand. De rechten gaan over, maar de verplichtingen blijven bestaan in hoofde van de overdrager¹³¹². Voor een volkomen contractoverdracht is bijgevolg altijd de medewerking van de verhuurder vereist. In *Frankrijk* wordt een overdracht van een handelshuur, in afwijking van dezelfde gemeenrechtelijke principes, in beginsel wel als een contractoverdracht beschouwd¹³¹³. De *Nederlandse* indeplaatsstelling brengt een contractoverdracht mee (*supra*, nr. 167). In het *Engelse* recht is er zoals gezegd *privity of estate*: de overnemer neemt de plaats in van de overdrager (*supra*, nr. 161). Hij wordt huurder. Sinds de Landlord and Tenant (Covenants) Act 1995 is de overdrager in beginsel automatisch van elke gehoudenheid ('*tenant covenants*') bevrijd in geval van '*assignment*' van de gehele '*premises*' (s.5(2) 1995 Act). Voordien gold het principe: '*once a tenant, always a tenant*' (op grond van '*privity of contract*')¹³¹⁴.

178. Uitzondering. – Met het oog op de bescherming van de handelszaak brengt art. 11 van de *Belgische* Handelshuurwet een aantal belangrijke correcties aan op de hiervoor uiteengezette gemeenrechtelijke principes. De gevolgen van de huuroverdracht en van sommige onderhuurcontracten worden aan een afwijkende regeling onderworpen. Een belangrijk aspect is *de huurhernieuwing* in geval van onderhuur. Gelet op zijn uitzonderingsstatuut, moet deze bepaling strikt worden geïnterpreteerd¹³¹⁵. Art. 11 Handelshuurwet geldt telkens een handelshuur wordt overgedragen of het gehuurde goed in onderhuur wordt gegeven; ook buiten het geval van art. 10 Handelshuurwet¹³¹⁶. Let wel, in voorkomend geval moet de procedure van art. 10 Handelshuurwet zijn nageleefd opdat de gevolgen van art. 11 Handelshuurwet daadwerkelijk kunnen intreden¹³¹⁷. Zo niet, blijft het

¹³¹¹ Om die overdracht aan de verhuurder tegenwerpbaar te maken moet art. 1690 B.W. worden nageleefd. Zie ook Cass. AR C.06.0485.F, 5 mei 2008, www.juridat.be: alleen het *feit* van de overdracht van schuldvordering moet aan de gecedeerde schuldenaar ter kennis worden gebracht. Die regel geldt ook in geval van de overdracht van handelshuur (art. 1690, lid 2 B.W.). Bij toepassing van art. 10 Handelshuurwet is uiteraard al aan het vereiste van art. 1690 B.W. voldaan. Vgl. voor *Frankrijk* omtrent de noodzaak van *betekening* (art. 1690 C.civ.), ongeacht of de handelszaak al dan niet tegelijk wordt overgedragen: AUQUE, nr. 152; BLATTER 2006, nr. 871; RUET 2006, nr. 270. Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 12 juni 2001, *AJDI* 2001, 881. In voorkomend geval moeten ook de andere formaliteiten worden nageleefd (Wet van 29 juni 1935 betreffende de verkoop van de handelszaak). Zie echter, in geval van akkoord van de verhuurder met de overnemer (niet de overdracht *as such*): Cass. fr. 3^e civ. 2 oktober 2002, *Loyers et copr.* 2003, nr. 9, noot BRAULT en PEREIRA-OSOUF. Betekening is dan niet nodig. *Idem* ingeval de verhuurder *post factum* (uitdrukkelijk) akkoord gaat met de overnemer.

¹³¹² Zie o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1117.

¹³¹³ Zie uitdrukkelijk RUET 2006, nrs. 269 en 272. Zo oordeelde het Franse Hof van Cassatie dat de overdrager bevrijd is indien de verhuurder geen clause tot hoofdelijke gehoudenheid opgenomen in het huurcontract: Cass. fr. 3^e civ. 12 juli 1988, *Bull.civ.* III, nr. 125. Zie evenwel J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21207. Zie ook Ph. MALAURIE, L. AYNES en P-Y. GAUTIER, *Les contrats spéciaux*, Parijs, 2007, nr. 695.

¹³¹⁴ Terminologie ontleend aan S. BRIDGE, "Commercial Leases Past and Present: The contribution of the Law Commission", in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 75

¹³¹⁵ Bv.: Vred. Grimbergen 18 oktober 2006, *Huur* 2008, 89.

¹³¹⁶ PAUWELS, nr. 187. In dezelfde zin o.m. PAUWELS/RAES, nr. 333; VAN RYN/HEENEN, nr. 470, p. 423.

¹³¹⁷ Cass. 10 november 1978, *Arr.Cass.* 1978-79, 299.

verbod op huuroverdracht of onderhuur staande (*supra*, nr. 169). Art. 1717 B.W., *noch* art. 10 en 11 Handelshuurwet stellen de rechtsgevolgen van de overdracht van huur ten aanzien van de betrokken partijen, namelijk de verhuurder, of hoofdverhuurder, huurder en overnemer, afhankelijk van de reële uitvoering van de overdracht¹³¹⁸.

In *Frankrijk* wordt eveneens een belangrijke correctie op de gemeenrechtelijke principes gemaakt, voor wat huurhernieuwing betreft. Voor de onderhuurder is er namelijk ook hier een bijzondere bescherming wat de hernieuwing van de huur betreft. In *Nederland* zijn er geen (omzeggens geen) bijzondere regels.

179. Huuroverdracht. – Bij overdracht van de gezamenlijke rechten van de huurder, wordt de overnemer in het *Belgische* recht rechtstreeks huurder van de verhuurder (art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet). M.a.w.: tussen de overnemer en de verhuurder ontstaat, uit kracht van de wet, een (volkomen) rechtstreekse contractuele band. De overnemer treedt in de rechten en plichten van zijn rechtsvoorganger^{1319/1320}. De bestaande huurovereenkomst wordt in haar geheel – actief als passief – overgedragen. De overnemer kan als rechtstreekse huurder van de verhuurder, *op dezelfde manier en in dezelfde mate als de overdrager*, gebruik maken van al de rechten die de Handelshuurwet biedt¹³²¹. Hij is voortaan de onmiddellijke en rechtstreekse contractpartij van de verhuurder. De overdrager is geen huurder meer: hij is uit de contractuele keten weggevallen (zie evenwel *infra*, nr. 187, betreffende de hoofdelijke aansprakelijkheid). Hij kan bv. niet langer de hernieuwing van de huur aanvragen¹³²²; zo ook moet de opzegging van de huurovereenkomst uitgaande van de verhuurder aan de overnemer worden gericht¹³²³. Deze regel is logisch. De overdracht van de huur is in dit geval immers altijd bijkomstig aan de *overdracht van de handelszaak* (cf. *infra*, nr. 180, het geval van

¹³¹⁸ Cass. 27 mei 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 535.

¹³¹⁹ P. VAN OMMESLAGHE, “La transmission des obligations en droit positif belge”, in *La transmission des obligations*, Brussel/Parijs, 1980, p. 159, nr. 65: “*En effet, l'intention des parties n'est en aucun cas d'éteindre le bail initial pour le remplacer par un contrat nouveau. Au contraire, les parties entendent substituer le locataire nouveau à l'ancien dans le rapport obligatoire initial, qui subsiste à tous égards. Il s'agit bien, à notre avis, d'une cession légale de la position active et passive dans le contrat (...)*”. In dezelfde zin: PAUWELS, nr. 188-190; VAN RYN en HEENEN, *Principes*, I, nr. 470, p. 423; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1712; L. SIMONT, “Cession de bail”, in *La transmission des obligations*, Brussel/Parijs, 1980, p. 335-336, nr. 30. Zie ook E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, nr. die spreekt van “contractsoverdracht krachtens een wettelijke bepaling”. Volgens DE PAGE (nr. 790a, C, p. 853-855) betreft art. 11, I Handelshuurwet een *wettelijke novatie*. Maar die opvatting is verlaten.

¹³²⁰ In een arrest van 28 september 1979 (*Arr.Cass.* 1979-80, nr. 66) oordeelde het Hof van Cassatie dat art. 11, I Handelshuurwet de overnemer ervan *niet* ontslaat om de *overname* tegenwerpbaar te maken aan de koper van het verhuurde goed, door de *overdracht* vaste dagtekening (art. 1328 B.W.) te doen krijgen. Die verplichting is m.i. overbodig. Immers, zowel de overnemer van de huur (krachtens art. 11, I Handelshuurwet), als de verkrijger van het verhuurde goed (krachtens art. 1743 B.W.; *infra*, nr. 192) treden in de rechten en plichten van hun respectievelijke rechtsvoorganger. Als de initiële huurovereenkomst vaste dagtekening had, zal ook de nieuwe eigenaar de huur moeten respecteren, zonder aan de overdracht zelf vaste dagtekening te moeten verlenen. In die zin ook A. VAN OEVELEN, “De gevolgen van de vervreemding van het verhuurde goed op de lopende huurovereenkomst”, *NFM* 1991, p. 206, nr. 5.

¹³²¹ KLUYSKENS, nr. 254octo. Tevens PAUWELS, nr. 190.

¹³²² Zie Cass. 23 mei 1957, *Arr.Cass.* 1955, 809.

¹³²³ Cass. 12 maart 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 366.

volledige onderverhuuring gepaard met de overdracht van de handelszaak)¹³²⁴. Niet toevallig wordt in de rechtsleer bij de bespreking van art. 11, I Handelshuurwet dit inzicht vaak als onderscheidingscriterium gehanteerd¹³²⁵. Vanuit die economische realiteit, namelijk dat de huurbelangen exclusief bij de (nieuwe) eigenaar van de handelszaak rusten, maakt de wet hem tot rechtstreekse huurder, en elimineert de overdrager als contractpartij (zie echter art. 11, III Handelshuurwet; *infra*, nr. 187). Het is immers de handelszaak die door de Handelshuurwet wordt beschermd; niet de huurder¹³²⁶; noch het recht op huur *an sich*. Let wel, ook buiten een overdracht van de handelszaak is huuroverdracht mogelijk (bv.: overdracht van een hoofdhuurder, ingeval de onderhuurder eigenaar is van de handelszaak). De (toelaatbaarheid en de) gevolgen worden dan echter door het gemene recht beheerst (*supra*, nr. 177).

Art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet (in combinatie met art. 10 Handelshuurwet) stemt overeen bij de figuur van indeplaatsstelling uit het *Nederlandse* recht (*supra*, nr. 167). Ook daar staat de bedrijfsoverdracht centraal, en het resultaat van de indeplaatsstelling is de voortzetting van de bestaande huurrelatie met een nieuwe huurder¹³²⁷. Een gedwongen contractsoverdracht¹³²⁸. Maar buiten de indeplaatsstellingsfiguur is natuurlijk een reguliere contractoverdracht mogelijk (met toestemming van de verhuurder). De gevolgen zijn dus dezelfde. Zo is het ook in *Frankrijk*: wat de gevolgen van een huuroverdracht betreft (anders dan wat de toelaatbaarheid betreft; *supra*, nr. 164), wordt geen onderscheid gemaakt naargelang de huur alleen, dan wel samen met de handelszaak wordt overgedragen. Een huuroverdracht heeft *altijd* tot gevolg dat de huurovereenkomst wordt voortgezet tussen de verhuurder en de overnemer. Die laatste wordt titularis van de huurovereenkomst, met alle rechten en verplichtingen die eraan verbonden zijn. Hij treedt volledig (actief en passief) in de schoenen van zijn voorganger¹³²⁹. De overnemer wordt huurder¹³³⁰. Het is m.a.w. een contractoverdracht¹³³¹. Nochtans is het voor wat betreft het recht op hernieuwing wél van belang of de handelszaak al dan niet tegelijk wordt mee overgedragen. Immers, in geval van huuroverdracht, zonder de handelszaak, zal de overnemer een nieuwe (andere) handelszaak opstarten. Welnu, werd de huur minder dan 3 jaar voor het verstrijken van de duur verkregen, dan zal de overnemer geen aanspraak kunnen maken op een huurhernieuwing. Hij voldoet dan niet aan de wettelijke voorwaarden, zoals bepaald in art. L. 145-8 C.com. (*infra*, nr. 232).

180. Twee soorten onderhuur. – In *België* is een handelzonderhuurovereenkomst een zelfstandige handelshuurovereenkomst, onderscheiden van de hoofdhuur¹³³². Enkel met de

¹³²⁴ Zie *Parl. St.* Senaat 1950 (buitengewone zitting), nr. 156, 3. Daarom wordt gesproken van “overdracht van de gezamenlijke rechten” in art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet (*supra*, nr. 164).

¹³²⁵ Zie bv. mijn “Kroniek van het Handelshuurrecht (2000-2005)”, *RW* 2005-2006, p. 1568, nr. 33 e.v., alsmede in DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1117.

¹³²⁶ DE PAGE, nr. 790a, B, p. 853.

¹³²⁷ KERPESTEIN 2007, 577.

¹³²⁸ EVERS 2003, nr. 8.3.

¹³²⁹ Zie AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 108.

¹³³⁰ Behoudens voor wat betreft de louter persoonlijke tekortkomingen van de overdrager. AUQUE, nr. 155.

¹³³¹ In afwijking van de algemene gemeenrechtelijke regel, zonder toestemming van de verhuurder: Cass. *fr. com.* 6 mei 1997, *Bull.civ.* IV, nr. 117, *D.* 1997, 588, noot BILLIAU en JAMIN, *RTDciv.* 1997, 936, noot MESTRE. Zie RUET 2006, nr. 272.

¹³³² Cass. 30 juni 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 343.

hoofdhuurder heeft de onderhuurder een contractuele band (*res inter alios acta*; art. 1165 B.W.); niet met de verhuurder. Zo moet hij bv. zijn recht op hernieuwing van de huur laten gelden ten opzichte van *zijn* verhuurder, de hoofdhuurder¹³³³.

In bepaalde gevallen schakelt de Handelshuurwet onderhuur echter gelijk met overdracht van huur, meer bepaald indien samen met de volledige onderverhuring van het goed, de handelszaak wordt overgedragen¹³³⁴. Dan kan de onderhuurder zich rechtstreeks tot de verhuurder richten. Dat is verantwoord, aangezien in dat geval (enkel) de verkrijger van de handelszaak er voortaan belang bij heeft de rechten uit de Handelshuurwet – die de handelszaak beschermen – uit te oefenen. De ratio van het rechtstreekse verband is het ‘uitsluitend in eigendom hebben’. Partijen kunnen hun rechtsvragen oplossen zonder tussenkomst van een derde¹³³⁵. Aldus wordt de overnemer van de handelszaak in dat geval *rechtstreeks* huurder van de verhuurder (art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet): hij kan al de bepalingen van de Handelshuurwet tegen de verhuurder inroepen¹³³⁶. De hoofdhuurder valt uit de contractuele keten (zie evenwel *infra*, nr. 187, betreffende de hoofdelijke aansprakelijkheid)¹³³⁷. De wetgever wijkt hier uitdrukkelijk af van art. 1165 B.W.; Hij stelt zich boven de wil van partijen: de onderhuurder wordt rechtstreeks huurder¹³³⁸. Voor dit soort onderhuur heeft de Belgische wetgever dus een *promotiesysteem* op poten gezet; de onderhuurder wordt tot rechtstreekse huurder geüpgraded.

In alle andere gevallen behoudt de onderhuurovereenkomst haar autonome karakter, en wordt de relativiteit van de onderhuurovereenkomst en hoofdhurovereenkomst niet overboord gegooid (art. 1165 B.W.)¹³³⁹. In die gevallen bestaat er geen rechtstreekse contractuele band tussen de onderhuurder en de verhuurder¹³⁴⁰. De hoofdhuurder blijft in dit geval in de contractuele keten behouden. Zijn huurrelatie met de verhuurder blijft ongewijzigd. Hij heeft niet zijn volledige rechten afgestaan¹³⁴¹. In het bijzonder op het ogenblik van de huurhernieuwing is zijn positie belangrijk (zie *infra*, nr. 181).

¹³³³ DE PAGE, nr. 781a, A en 790, b; PAUWELS/RAES, nr. 424; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1722.

¹³³⁴ Zie ook Cass. 1 april 1976, *Arr.Cass.* 1976, 889, omtrent de term ‘samengaande’, die impliceert dat de volledige onderverhuring van het pand en de overdracht van de erin geëxploiteerde handelszaak *samen* plaatshebben. Zie ook PAUWELS/RAES, nr. 422.

¹³³⁵ Zie *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 1950, nr. 156, 3. Tevens: PAUWELS, nr. 190. Zie kritisch LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1729.

¹³³⁶ PAUWELS, nr. 190. Zie ook Cass. 29 april 1993, *JT* 1993, 687 (uitzettingsvergoeding).

¹³³⁷ Bv.: Cass. 11 juni 1970, *Arr.Cass.* 1970, 959: enkel de onderhuurder zal, *met uitsluiting van de hoofdhuurder*, in dat geval aanspraak kunnen maken op hernieuwing van zijn huur. Zie ook PAUWELS, nr. 189; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1712, p. 170.

¹³³⁸ A. HOUTEKIER, “Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds”, *RW* 1955-1956, p. 476, nr. 12.

¹³³⁹ Vgl. PAUWELS/RAES, nr. 336.

¹³⁴⁰ Vgl. Cass. 13 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 253: het geval van volledige onderhuur met totstandbrenging van de handelszaak en derhalve zonder overdracht van een handelszaak door de hoofdhuurder aan de onderhuurder staat niet gelijk met een overdracht van huur. In dat geval wordt de onderhuurder dus geen rechtstreekse huurder van de verhuurder.

¹³⁴¹ PAUWELS, nr. 193.

Bijgevolg zijn er in het Belgische handelshuurrecht twee soorten onderhuur: diegene die met huuroverdracht wordt geassimileerd, en de ‘gewone’ onderhuur¹³⁴². Voor die laatste categorie gelden de gemeenrechtelijke principes, doch niet onverkort voor wat betreft de hernieuwing van de huur (*infra*, nr. 181).

In Frankrijk en Nederland is een onderhuurovereenkomst aan de klassieke beginselen onderworpen. De relativiteit van contracten wordt in beginsel gerespecteerd. Nochtans zijn er hierop in *Frankrijk* twee uitzonderingen. De eerste situeert zich in de hoofdhuurrelatie; de tweede in de relatie onderhuurder-verhuurder. Eerst de *hoofdhuurder*. Weliswaar wijzigt er, zoals in het Belgische recht, in beginsel niets aan de huurrelatie tussen de verhuurder en de (dan) hoofdhuurder. Maar dat is mogelijk anders voor wat de huurprijs betreft. Indien de huurprijs die de onderhuurder betaalt hoger is dan de huurprijs in de hoofdhurovereenkomst overeengekomen, dan heeft de verhuurder de mogelijkheid om een corresponderende verhoging van de hoofdhuurprijs te verkrijgen; in voorkomend geval via de rechter (art. L. 145-31, lid 3 C.com.)¹³⁴³. Op die manier wil de wetgever speculatieve onderhuurovereenkomsten bestrijden (*cf. supra*, nr. 163). De onderhuurovereenkomst heeft in Frankrijk dus een invloed op de hoofdhurovereenkomst. Ten tweede de *onderhuurder*. In bepaalde gevallen beschikt de onderhuurder over een rechtstreeks recht om de huurhernieuwing van de verhuurder te verkrijgen. Dat wordt hierna uitgebreid toegelicht (*infra*, nr. 181).

181. ‘Gewone’ onderhuur. – Algemeen. – Tot aan de wetwijziging van 1955 bevatte de categorie ‘gewone’ huur van de *Belgische* Handelshuurwet slechts één soort onderhuur, namelijk de *volledige* onderhuur gepaard met de *verhuring* van de handelszaak. Alle andere varianten werden niet bijzonder ‘beschermd’, maar bleven aan het gemene recht onderworpen¹³⁴⁴. Bovendien was er de cassatierechtspraak waardoor de onderhuurder, *eigenaar* van de handelszaak de bescherming van de wet (onrechtstreeks) moest ontgelden (terwijl de onderhuurder, *huurder* van de handelszaak wel bescherming genoot) (*supra*, nr. 67). In 1955 werd het bereik van art. 11, II Handelshuurwet daarom uitgebreid tot *gedeeltelijke* onderhuur, alsook tot gehele of gedeeltelijke onderhuur waarbij de onderhuurder de handelszaak zelf *tot stand bracht*. Met dit laatste wenste de wetgever voornamelijk aan de noden van brouwerijen tegemoet te komen¹³⁴⁵. De bewoordingen van art. 11, II

¹³⁴² Vgl. DE PAGE, nr. 790b.

¹³⁴³ De rechter zou nochtans niet het mathematische verschil tussen beide huurprijzen moeten opleggen. Hij kan rekening houden met de risico’s en lasten die de hoofdhuurder voor zijn rekening heeft genomen, alsook met het drempelgeld (in de hoofdhuur of onderhuur) (*supra*, nr. 115) en ze in rekening brengen op het ‘bij te passen’ bedrag. AUQUE, nr. 166, *in fine*.

¹³⁴⁴ Zie W. PATERNOSTRE, “Les droits du sous-locataire commerçant sous le régime de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux”, *Ann.not.* 1952, 255.

¹³⁴⁵ *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 97-4, 5: deze hypothese zal zich meestal voordoen bij de zogenaamde “brouwerijcontracten”: een brouwerij huurt een eigendom en onderverhuurt dit geheel of gedeeltelijk aan een herbergier, die er een herberg in opricht en uitbaat; de brouwerij is noch eigenares noch huurster van de handelszaak; dit behoort uitsluitend in eigendom aan de onderhuurder-herbergier. Dus werkelijk een onderverhuring “die tot de totstandbrenging van een handelsfonds aanleiding geeft”. Zie ook W. PATERNOSTRE, “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, p. 264, nrs. 1-3. Voor de problematiek van brouwerijen in het bijzonder: F. VRANKEN, “De zgn. brouwerijcontracten en de interpretatie van sommige bepalingen van de wet op de Handelshuurovereenkomsten”, *RW* 1953, 1041.

Handelshuurwet zijn uiteraard ruimer, en gelden voor elke onderhuur, ongeacht de commerciële activiteit.

Het uitgangspunt bleef echter ongewijzigd: in geval van volledige of gedeeltelijke onderhuur, waarbij de handelszaak wordt verhuurd of door de onderhuurder zelf wordt tot stand gebracht, heeft de onderhuurder recht op hernieuwing van zijn huur, *indien en in de mate* waarin de hoofdhuurder zelf de hernieuwing van de hoofdhuur verkrijgt, behoudens het recht van terugneming van de *hoofdhuurder* bij toepassing van art. 16 Handelshuurwet en het recht van de onderhuurder op de in art. 25 of art. 16, IV bedoelde vergoeding, in geval van niet-hernieuwing (art. 11, II, lid 1 Handelshuurwet). Deze bepaling bevestigt eigenlijk slechts de algemene beginselen van toepassing bij onderhuur¹³⁴⁶: de hoofdverhuring en de onderverhuring zijn twee afzonderlijke contracten, zodat er geen rechtsband bestaat tussen verhuurder en onderhuurder. De onderhuurder heeft bijgevolg slechts recht op hernieuwing vanwege *zijn* verhuurder, de hoofdhuurder, voor zover die zelf een hernieuwing verkrijgt (*nemo plus iuris*)¹³⁴⁷. Hierbij is van geen belang of de hoofdhuurder al dan niet rechten kan laten gelden op de handelszaak. Dat was trouwens de voornaamste bekommernis van de wetgever bij de wijziging van 1955. (*supra*, nr. 67).

Maar de hoofdhuurder kan de huurhernieuwingsaanvraag van de onderhuurder weigeren, zelfs indien de hoofdhuur wel hernieuwd zou worden. In voorkomend geval zal de onderhuurder een uitzettingsvergoeding van de hoofdhuurder kunnen vorderen (*cf. infra*, nr. 329 omtrent de uitzettingsvergoeding). De hoofdhuurder moet echter geen uitzettingsvergoeding uitkeren wanneer de uitzetting door toedoen van een derde, zoals de verhuurder, geschiedt of wanneer het gebrek aan hernieuwing hierdoor uitgelegd wordt dat de hoofdhuurder, wegens zijn eigen uitzetting, zijn contractuele betrekkingen met de onderhuurder niet kon handhaven (zie *infra*, nr. 329 omtrent de eventuele vergoedingsplicht van de *verhuurder* in dat geval). Wel is hij eventueel op grond van de algemene principes van contractuele aansprakelijkheid tot vergoeding gehouden, zodra de uitzetting van de hoofdhuurder het gevolg is van zijn eigen fout (art. 1146 en 1147 B.W.)¹³⁴⁸.

182. ‘Gewone onderhuur’. – Bijzonder recht op hernieuwing. – Art. 11, II Handelshuurwet gaat evenwel verder dan het louter bevestigen van de gemeenrechtelijke principes (*supra*, nr. 181). De sleutelpositie van de hoofdhuurder wordt immers vervelend voor de onderhuurder – die zelf rechten op de handelszaak heeft (huurder of oprichter) – indien de hoofdhuurder weigert een hernieuwing van de hoofdhuur aan te vragen, of indien die hem wordt geweigerd om redenen die hem alleen betreffen. In die gevallen zou hij zijn hernieuwingsmogelijkheid namelijk verliezen wegens de persoon van hoofdhuurder. De wetgever heeft dit probleem onderkend: de onderhuurder heeft de mogelijkheid om rechtstreeks van de verhuurder een hernieuwing te verkrijgen. Het niet-aanvragen van de huurhernieuwing door de hoofdhuurder of het verwerpen van zijn aanvraag om redenen die hem alleen betreffen, doet geen afbreuk aan het recht op huurhernieuwing van de onderhuurder, *mits* de aanvraag die hij regelmatig aan de hoofdhuurder heeft gericht, *op*

¹³⁴⁶ Gebaseerd op art. 1165 B.W. Aldus ook A. HOUTEKIER, *o.c.*, RW 1955-1956, p. 477, nr. 14.

¹³⁴⁷ Aldus FREDERICQ, nr. 513, p. 545.

¹³⁴⁸ Cass. 11 december 1975, *Arr.Cass.* 1976, 456. Vgl. Cass. 23 februari 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 512.

dezelfde dag en in dezelfde vormen ter kennis van de verhuurder wordt gebracht. Indien hij dat recht op hernieuwing jegens de verhuurder wil behouden, moet hij zijn aanvraag tot hernieuwing (aan de hoofdhuurder) dezelfde dag *tevens* aan de verhuurder richten (art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet)¹³⁴⁹. Een extra formaliteit in ruil voor extra bescherming¹³⁵⁰, om zo het lot van de hoofdhuurder gedeeltelijk te ontlopen.

De kennisgeving aan de verhuurder heeft geen onmiddellijk gevolg, behalve dan de kennisgeving aan de onderhuurder door de verhuurder van alle communicatie die hij aan de hoofdhuurder verricht¹³⁵¹. De onderhuurder stelt hiermee (slechts) de mogelijkheid veilig om rechtstreeks van de verhuurder een hernieuwing van de huur te verkrijgen. Daartoe zal hij in voorkomend geval tot dagvaarding (van de hoofdhuurder en de verhuurder) moeten overgaan (*infra*, nr. 185).

De toepassing van dit rechtstreekse hernieuwingsrecht is beperkt tot gevallen waarin de hoofdhuurder ofwel *geen (geldige) hernieuwing aanvraag*, ofwel de hernieuwing van de hoofdhuur hem werd *geweigerd om redenen die hem (de hoofdhuurder) alleen betreft*¹³⁵². Slechts in deze twee gevallen beschikt de huurder over de mogelijkheid om in voorkomend geval rechtstreeks van de verhuurder hernieuwing te verkrijgen. De rechtspraak oordeelde dat een weigering van de verhuurder op grond van art. 16, IV Handelshuurwet¹³⁵³ of art. 16, I, 3°, Handelshuurwet¹³⁵⁴ geen weigering is die de hoofdhuurder alleen betreft; het stilzitten van de hoofdhuurder na de weigering van de huurhernieuwing door de verhuurder gegrond op wettige redenen evenmin¹³⁵⁵. Of de weigering van de hoofdhuurder om het bod van een derde te evenaren als een weigering moet worden beschouwd die de hoofdhuurder alleen betreft, is betwist. Een arrest van het Hof van Cassatie van 17 juni 2004 lijkt impliciet te oordelen van wel¹³⁵⁶. Trouwens, geen enkele bepaling van de Handelshuurwet legt aan de hoofdhuurder de

¹³⁴⁹ In voorkomend geval kan de onderhuurder, nadat de hoofdhuurder een eerste aanvraag tot hernieuwing, die niet aan de verhuurder ter kennis werd gebracht, ‘weigerde’ omdat hij zelf geen hernieuwing zou vragen, binnen de wettelijke termijn (art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 243), een nieuwe, identieke hernieuwingsaanvraag formuleren, *mét* kennisgeving aan de verhuurder: Vred. Luik 14 februari 2002, *T.Vred.* 2005, 102.

¹³⁵⁰ Vgl. LOUVEAUX, nr. 305. Hierdoor is de verhuurder *ab initio* op de hoogte van de toedracht van de hernieuwingsaanvraag die hem later in voorkomend geval tegenwerpbaar kan zijn (*infra*, nr. 185).

¹³⁵¹ Mooi verwoord door M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, “*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*”, *JT* 1955, p. 672, nr. 33: “(...) *le sous-preneur s’est réservé, par le fait même, un droit de présence dans les pourparlers et dans la procédure de renouvellement, qui groupe désormais les trois parties. Il convient néanmoins de ne pas perdre de vue que ses droits à l’égard du bailleur originaire restent conditionnels* (...)”. De verhuurder moet echter geen standpunt innemen t.a.v. de onderhuurder. Hij kan rustig afwachten (*cf. infra*, nr. 268).

¹³⁵² Zie daaromtrent: *Parl. St. Kamer* 1954-1955, nr. 97-4, 6: als voorbeelden *redenen die de hoofdhuurder persoonlijk betreffen*, worden vermeld: onregelmatige of laattijdig ingediende aanvraag tot huurhernieuwing (art. 14), zware tekortkomingen aan zijne verplichtingen als huurder (art. 16, I, 4°), afwezigheid van wettig belang (art. 16, I, 6°), geen, een nietige of laattijdige dagvaarding (art. 16, I, 4°, laatste lid en art. 18), afstand van de hernieuwing (art. 20).

¹³⁵³ Cass. 3 januari 1964, *Pas.* 1964, I, 456.

¹³⁵⁴ Cass. 4 november 1977, *Arr.Cass.* 1978, 285. Vgl. PAUWELS, nr. 195.

¹³⁵⁵ Cass. 8 november 1984, *Arr.Cass.* 1984-85, nr. 162. Zie o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1722 en 1726.

¹³⁵⁶ Cass. 17 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 338, *RW* 2006-2007, 958. In die zin: PAUWELS, nr. 197. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1726. Volgens sommige rechtsleer zou de onderhuurder in voorkomend geval een zijdelinge vordering (art. 1166 B.W.) kunnen instellen om de weigering van de hernieuwing te betwisten: A. HOUTEKIER, *o.c.*, *RW* 1955-1956, p. 477, nr. 16.

verplichting op hetzij de onderhuurder op de hoogte te brengen van een mogelijke procedure met betrekking tot de hernieuwing van de hoofdhuur, hetzij de onderhuurder in die procedure te betrekken¹³⁵⁷.

De mogelijkheid van art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet maakt geen verplichting uit in hoofde van de onderhuurder. Het is een optie. Maakt de onderhuurder daarvan geen gebruik, dan zijn de algemene beginselen betreffende onderhuur zonder meer van toepassing (*supra*, nr. 181). In de praktijk zal geen enkele onderhuurder (eigenaar van de handelszaak) dat risico willen lopen. Ook uit een verbintenis van de hoofdhuurder jegens de onderhuurder om een huurhernieuwing te vragen, kan natuurlijk geen rechtsverhouding ontstaan zoals die tussen de verhuurder en de hoofdhuurder bij de wet is vastgelegd, zodat de onderhuurder zich moet beveiligen tegen de gevolgen van een tekortkoming aan die verbintenis door de voorschriften van art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet in acht te nemen¹³⁵⁸.

Art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet houdt trouwens enkel een regeling in betreffende het al dan niet tot stand komen van een huurhernieuwing voor de onderhuurder. Maar dit artikel bepaalt niet dat de onderhuurder, die zijn huurhernieuwingsaanvraag niet tegelijk ter kennis van de verhuurder bracht, *ipso facto* geen recht heeft op enige uitzettingsvergoeding. De onderhuurder verliest dan weliswaar het recht op hernieuwing tegenover de verhuurder, maar behoudt in voorkomend geval het recht op uitzettingsvergoeding (*cf. anders in Frankrijk, infra*, nr. 183)¹³⁵⁹. Die kan hij evenwel enkel krijgen via de verplichte bemiddeling van de hoofdhuurder, aangezien hij niet beschikt over enig rechtstreeks recht jegens van de verhuurder (*infra*, nr. 329).

Met art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet nuanceert de wetgever de relativiteit van beide huurovereenkomsten. Dat was de grote moeilijkheid van de wetswijziging van 1955: het beginsel van de relativiteit van contracten verzoenen met de bescherming van de onderhuurder. Niettegenstaande de afwezigheid van enige contractuele band tussen de verhuurder en de onderhuurder, wordt deze laatste de mogelijkheid geboden zich rechtstreeks tot de verhuurder te richten om van hem hernieuwing van de huurovereenkomst te verkrijgen. Let wel: in tegenstelling tot art. 11, I, Handelshuurwet is het recht dat de Handelshuurwet de onderhuurder hier toekent, geen automatische indeplaatsstelling van de hoofdhuurder; het is een (beperkt) recht dat hem rechtstreeks wordt toegekend uit kracht van de wet¹³⁶⁰. Hier wordt de relativiteit van overeenkomsten dus niet overboord gegooid (zoals in art. 11, I), doch slechts beperkt gecorrigeerd¹³⁶¹. LA HAYE en VANKERCKHOVE zijn trouwens kritisch voor deze oplossing: “*Dès lors qu’on dérogeait au vieux principe de la relativité, il eût été plus judicieux de le faire de manière plus nette, et plus simple*”¹³⁶². Zij opteren voor een algemene toepassing van het beginsel dat de onderhuurder rechtstreekse huurder van de verhuurder zou worden “*puisque le but recherché impliquait en tous cas dérogation à la règle traditionnelle*

¹³⁵⁷ Cass. 26 november 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 487.

¹³⁵⁸ Cass. 9 oktober 1975, *Arr.Cass.* 1976, 171.

¹³⁵⁹ Cass. 17 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 338, *RW* 2006-2007, 958.

¹³⁶⁰ PAUWELS, nr. 199. Volgens sommige auteurs betreft het een eigen recht in hoofde van de onderhuurder, en dus een ‘rechtstreekse vordering’. In die zin A. HOUTEKIER, *o.c.*, *RW* 1955-1956, p. 478, nr. 18.

¹³⁶¹ M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *o.c.*, *JT* 1955, p. 670, nr. 7.

¹³⁶² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1716, in fine, p. 173. Zie meer algemeen *idem*, nrs. 1716, 1756 en 1764. Zie ook al PATERNOSTRE, nr. 160.

*de la relativité des conventions, il eût mieux valu sans doute y faire exception franchement*¹³⁶³. Dat komt erop neer dat de hoofdhuurder, niet-eigenaar van de handelszaak, geen aanspraak kan maken op een hernieuwing. Dat is ook de strekking van voormelde cassatierechtspraak. Dat had trouwens ook gekund door de onderhuurder, zoals in Frankrijk, een volwaardig recht op hernieuwing toe te kennen, telkens de hoofdhuur niet wordt hernieuwd (*cf. infra*, nr. 183). De wetgever heeft echter uitdrukkelijk voor een ‘derde weg’ gekozen. Dat maakt dat het regime soms van elke logica verstoken blijft: waarom wordt bv. een volledige onderverhuring met overdracht van de handelszaak een ander gevolg ingesteld dan voor volledige onderverhuring met totstandbrenging van de handelszaak door de onderhuurder (als de idee is ‘eigenaar zijn van de handelszaak’)? Bovendien leidt dit regime tot complexe vragen. Bijvoorbeeld: Negen jaar na het sluiten van een huurovereenkomst, verhuurt de huurder zowel het goed als de handelszaak (aan een onderhuurder). Twee jaar later koopt de onderhuurder de handelszaak over. Aan wie moet de volgende hernieuwing worden gevraagd? Aan de verhuurder bij toepassing van art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet (hoewel er geen ‘gezamenlijke’ overdracht was) of aan de hoofdhuurder bij toepassing van art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet (hoewel er geen totstandbrenging van de handelszaak was, en geen verhuur meer is)? Stel dat de hoofdhuurder geen hernieuwing aanvraagt. Zit de onderhuurder die de handelszaak verwierf dan in de hoek waar de klappen vallen?

Alleszins kan de onderhuurder, precies omwille van het behoud van de relativiteit, niet *meteen* over het hoofd van de hoofdhuurder heen springen, en zich rechtstreeks tot de verhuurder wenden¹³⁶⁴. Zelfs niet wanneer de hoofdhuurder voor het aanvangen van de wettelijke termijn (art. 14 Handelshuurwet) laat verstaan geen hernieuwing te zullen aanvragen¹³⁶⁵. Art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet bepaalt bovendien uitdrukkelijk dat de onderhuurder recht heeft op huurhernieuwing, *mits de aanvraag die hij regelmatig aan de hoofdhuurder heeft gericht*, op dezelfde dag en in dezelfde vormen ter kennis van de verhuurder wordt gebracht. De onderhuurder moet bijgevolg de hernieuwing steeds aan de hoofdhuurder aanvragen¹³⁶⁶. Dat is in voorkomend geval niet onbelangrijk voor het verkrijgen van de uitzettingsvergoeding. Die is immers afhankelijk van het regelmatig vragen van de huurhernieuwing, wat in dit geval alleszins een hernieuwingsaanvraag aan de hoofdhuurder impliceert. (*infra*, nr. 332).

183. ‘Echte’ rechtstreekse hernieuwing. – In *Frankrijk* gelden dezelfde algemene principes inzake onderhuur¹³⁶⁷. De commerciële *onderhuurder* heeft het statuut van handelshuurder ten aanzien van de hoofdhuurder (voor zover aan de toepassingsvoorwaarden is voldaan uiteraard). Tussen hen komt een ‘gewone’ handelshuur tot stand, onafhankelijk van de hoofdhuur. Doorgaans bevat de onderhuur dezelfde voorwaarden als de hoofdhuur, aangezien de hoofdhuurder niet meer rechten kan toestaan dan hij zelf geniet. Dat belet echter

¹³⁶³ M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *o.c.*, JT 1955, p. 670, nr. 7.

¹³⁶⁴ Eerder ook al M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *o.c.*, JT 1955, p. 671, nr. 20.

¹³⁶⁵ Zie mijn “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 110, nr. 15.

¹³⁶⁶ In dezelfde zin: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1722. Anders PAUWELS, nr. 199 *in fine*.

¹³⁶⁷ Zie ook J. LEGRAND, “La sous-location dans les baux commerciaux”, *AJPI* 1992, 188.

niet dat de onderhuur bv. een andere duur heeft (ev. zelfs minder dan 2 jaar), of slechts op een gedeelte van het goed slaat.

De onderhuurder kan alle rechten van het wettelijke statuut uitoefenen jegens de hoofdhuurder, binnen de grenzen van de rechten waarover de hoofdhuurder zelf beschikt. Hij zal een hernieuwing van de huur kunnen krijgen *van de hoofdhuurder*, voor zover dat met diens rechten verenigbaar is (art. L. 145-32, lid 1 C.com.). Zolang de hoofdhuur loopt, kan enkel de hoofdhuurder de onderhuur hernieuwen (relativiteit van contracten; art. 1165 C.civ.)¹³⁶⁸. Zet de hoofdhuurder de hoofdhurovereenkomst stop (veelal geen hernieuwing, wegens geen handelszaak in het goed; *infra*, nrs. 232 en 234), dan maakt zulks geen misbruik uit. Hij is niet tot (uitzettings- of schade)vergoeding gehouden jegens de onderhuurder. Dat is mogelijk anders indien de hoofdhuurder de hoofdhuur *vroegtijdig* zou beëindigen (*infra*).

Op het ogenblik dat de hoofdhuur eindigt schiet de wetgever immers ter hulp: de onderhuurder beschikt, in afwijking van de normale regels, principieel over *een rechtstreeks recht op huurhernieuwing* ten aanzien van de verhuurder (art. L. 145-32, lid 2 C.com.). Uiteraard moet de onderhuurder alleszins voldoen aan de algemene voorwaarden inzake huurhernieuwing (*cf. infra*, nr. 232). Dit recht in hoofde van de onderhuurder is van dwingend recht. Hij kan er slechts afstand van doen zodra het ontstaan is (en dus niet in de onderhuurovereenkomst)¹³⁶⁹.

Ook in Frankrijk wordt dus ook afgeweken van de relativiteit tussen de hoofdhuur en de onderhuur, maar dan op fundamentele wijze. Hoewel de verhuurder tussenkomt bij de onderverhuring (*supra*, nr. 175) en hij bijgevolg kennis heeft van de inhoud van die overeenkomst, komt er tussen hem en de onderhuurder geen rechtstreekse contractuele band tot stand. Nochtans is de verhuurder in beginsel gehouden de huur te hernieuwen ten aanzien van de onderhuurder wanneer de hoofdhuur eindigt (en niet hernieuwd wordt). Deze regel wordt verklaard door het feit dat, anders dan in België, *enkel* de eigenaar van de handelszaak in Frankrijk recht heeft op hernieuwing (art. L. 145-8 C.com.; *infra*, nr. 234). Bijgevolg: in geval van volledige onderverhuring heeft de hoofdhuurder in beginsel geen recht op hernieuwing, bij gebrek aan '*fonds de commerce*'. *Idem* in geval van gedeeltelijke onderverhuring: de hoofdhuurder kan slechts hernieuwing krijgen voor het gedeelte van het goed waar hij zijn handel in uitoefent, tenzij de lokalen materieel of conventioneel ondeelbaar zijn¹³⁷⁰. In die gevallen kan de onderhuurder rechtstreeks de hernieuwing vanwege de verhuurder verkrijgen. De onderhuur (eigenaar van de handelszaak) dreigt immers zijn '*propriété commerciale*' kwijt te spelen als hij een derde jegens de verhuurder zou blijven. Hierdoor ontstaat een 'nieuwe' huur tussen de verhuurder en de hoofdhuurder. Dat is echter geen 'oorspronkelijke' huur, aangezien de huurprijs niet vrij kan worden bepaald (*cf. infra*, nr. 375), en de inhoud in beginsel dezelfde is als van de (oude) onderhuurovereenkomst (*cf. infra*, nr. 278).

¹³⁶⁸ Cass. fr. 3^e civ. 6 december 1972, *Bull.civ.* III, nr. 664.

¹³⁶⁹ Cass. fr. 3^e civ. 28 november 2007, JurisData: 2007-041623, *JCP E* 1303, noot SCHILLER, *AJDI* 2008, 934, noot DENIZOT.

¹³⁷⁰ Cass. fr. 3^e civ. 7 juli 1993, *Bull.civ.* III, nr. 109. Recentelijk: Cass. fr. 3^e civ. 15 november 2006, JurisData: 2006-035901, *LPA* 2007, 50, 9, noot HUMANN (*in casu* de vraag of het vermoeden van instemming in zo'n geval voor het geheel kan gelden; neen).

Het rechtstreekse recht van de onderhuurder is *subsidiair*¹³⁷¹. Het bestaat maar bij gebrek aan voldoende rechten van de hoofdhuurder; het veronderstelt de stopzetting van de hoofdhuur. De oorzaak van de stopzetting is irrelevant (ook vroegtijdige beëindiging komt in aanmerking)¹³⁷². De onderhuur moet bovendien tegenwerpbaar zijn aan de verhuurder. Dat betekent dat de verhuurder met de onderhuur heeft toegestemd, én is tussengekomen (of minstens daartoe is uitgenodigd) (*supra*, nr. 175). Bij volledige onderverhuring volstaat dat. Bij *gedeeltelijke* onderverhuring geldt een derde vereiste opdat de onderhuur van zijn rechtstreeks recht gebruik kan maken: de lokalen mogen niet materieel of conventioneel een ondeelbaar geheel uitmaken¹³⁷³. Is dat wel het geval, dan beschikt de onderhuurder niet over een rechtstreeks recht, maar kan de hoofdhuurder zelf hernieuwing verkrijgen, en aldus de rechten van de onderhuurder veilig stellen¹³⁷⁴. Heeft de hoofdhuurder (of verhuurder) in een dergelijk geval echter vroegtijdig een einde gemaakt aan de huur, dan rest de onderhuurder slechts diens gemeenrechtelijke aansprakelijkheid aan te kaarten¹³⁷⁵. De hoofdhuurder begaat bv. een fout indien hij de huur vroegtijdig beëindigt zonder dringende reden; of indien de verhuurder de hoofdhuur deed ontbinden wegens wanprestatie van de hoofdhuurder.

In *Engeland* geldt een vergelijkbaar principe. Vergelijkbaar met het Franse recht, wordt *enkel* diegene beschermd die in ‘*occupation for business purposes*’ is (*supra*, nr. 61). In geval van *volledige* onderverhuring (die onder de LTA 1954 valt), is hoofdhuurder veelal niet langer ‘*in occupation*’, zodat hij geen wettelijke bescherming geniet (*supra*, nr. 67). Enkel de onderhuurder kan aanspraak maken op huurhernieuwing. In geval van *gedeeltelijke* onderverhuring (waarbij de hoofdhuurder ‘*in occupation*’ blijft) maken zowel de hoofdhuurder als de onderhuurder aanspraak op hernieuwing.

184. Interferentie van de duur van de onderhuur. – De *Belgische* Handelshuurwet veronderstelt in art. 11, II, lid 2 dat de hoofdhuur en onderhuur op hetzelfde ogenblik eindigen, zodat de ‘wettelijke termijn’ (art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 243) voor beide contracten overeenstemt. Hoewel zulks doorgaans zo zal zijn, bestaat er een aantal uitzonderingen¹³⁷⁶.

¹³⁷¹ Cass. fr. 3^e civ. 6 december 1972, *Bull.civ.* III, nr. 664. In een arrest van 14 juni 2006 oordeelde de *Cour de cassation* dat “*la sous-locataire ne pouvait réclamer une indemnité d’éviction dont l’obtention n’était que la conséquence d’un refus du renouvellement du bail dès lors que cette sous-locataire n’avait formulé aucune demande de renouvellement de son propre bail*”. In zijn bespreking van dit arrest laat RUET het volgende opmerken: “*On ne peut s’empêcher de penser que la solution repose sur une argutie juridique. En ce sens, l’arrêt de 1972 faisait du droit direct du sous-locataire un pouvoir, non un devoir. Or, dans l’arrêt de 2006 ici rapporté, on voit bien qu’il s’agit en réalité d’une obligation vitale pour le sous-locataire et non d’une simple faculté. De subsidiaire, le droit devient direct, et d’une faculté naît une obligation*” (*Défr.* 2006, 1414).

¹³⁷² Zie Cass. fr. 3^e civ. 30 maart 1978, *Bull.civ.* III, nr. 133.

¹³⁷³ Een conventionele clausule die in ondeelbaarheid voorziet, voorkomt voor de verhuurder dat hij met andere partijen wordt geconfronteerd bij het verstrijken van de hoofdhuur, vermits de onderhuurder in dat geval geen rechtstreeks recht op hernieuwing heeft.

¹³⁷⁴ AUQUE, nr. 168, *in fine*.

¹³⁷⁵ Zie daarover BLATTER 2006, nr. 935-936. Tevens: Cass. fr. 3^e civ. 14 april 1999, *Bull.civ.* III, nr. 96.

¹³⁷⁶ Zie hierover A. HOUTEKIER, *o.c.*, *RW* 1955-1956, p. 480-481, nr. 25, alsook M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, *o.c.*, *JT* 1955, p. 671-672, nr. 24 e.v. (die kennelijk anders oordelen voor het geval dat de onderhuur de hoofdhuur overschrijdt: *idem*, nr. 28).

Het is vooreerst mogelijk dat de onderhuur *na* het eindigen van de hoofdhuur verstrijkt. Dat geval is theoretisch. Krachtens art. 3, lid 2 Handelshuurwet kan de duur van de onderhuur die van de hoofdhuurder immers niet te boven gaan. Is dat wel het geval, dan zal de onderhuur op vraag van de huurder automatisch worden herleid tot de duur van de hoofdhuur, zodat ook in dit geval de wettelijke termijn voor de hoofdhuurder als de onderhuurder gelijk loopt, en art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet in voorkomend geval kan worden toegepast (*supra*, nr. 182).

Ingeval de onderhuur *vóór* de hoofdhuur verstrijkt, dan treedt het bijzondere beschermingssysteem van art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet *niet* in werking. Immers, de ‘wettelijke termijn’ loopt voor de hoofdhuurder nog niet, zodat hij geen hernieuwingsaanvraag kan doen ten opzichte van de verhuurder. Later, namelijk bij verstrijken van een hernieuwde onderhuur (of ev. al eerder, aangezien de onderhuur de hoofdhuur niet kan overtreffen, zoals hiervoor uiteengezet), valt dit ganse systeem in zijn plooi en kan de onderhuurder in voorkomend geval van dit recht gebruik maken, tenzij zijn recht op hernieuwing al volledig zou zijn uitgeput. Op dat laatste punt moet men zich naar art. 13 Handelshuurwet gedragen. Tot zo lang zijn de ‘normale’ principes betreffende onderhuur van toepassing: de onderhuurder zal enkel van de hoofdhuurder hernieuwing kunnen verkrijgen; de duur van de hernieuwing kan die van de lopende hoofdhuur niet te boven gaan (*cf. supra*).

Dat stemt qua principe overeen met wat in *Frankrijk* geldt, al is het hernieuwingsrecht van de onderhuurder dan van een andere aard dan in België (*supra*, nr. 183). Indien de hoofdhuur en de onderhuur niet op hetzelfde ogenblik tot stand komen, mag de onderhuur de duur van de hoofdhuur niet overschrijden. Het einde van de hoofdhuur maakt (anders dan in België; *cf. supra*, nr. 94) *automatisch* een einde aan de rechten toegestaan aan de onderhuurder¹³⁷⁷. Zolang de hoofdhuur loopt, zal de hoofdhuurder de onderhuur hernieuwen (dan wel een uitzettingsvergoeding uitkeren indien hij de hernieuwing weigert). De hernieuwing kan slechts plaatsvinden binnen de grenzen van de rechten van de hoofdhuurder. Verstrekt de onderhuur *vóór* de hoofdhuur, dan kan de onderhuurder slechts hernieuwing verkrijgen voor de resterende duur van de hoofdhuur. In de mate dat de hoofdhuurder nog rechten ten aanzien van de verhuurder geniet, kan de onderhuurder hernieuwing van de onderhuur vragen aan de hoofdhuurder. Wanneer de hoofdhuur eindigt, beschikt de onderhuurder over een rechtstreeks recht op huurhernieuwing ten aanzien van de verhuurder (voor het gedeelte waar hij zijn handelszaak uitbaart) (art. L. 145-32, lid 2 C.com.; *supra*, nr. 183).

185. Procedurele afhandeling hernieuwing. – De *Belgische* Handelshuurwet maakt de afhandeling van de rechtstreekse hernieuwingsaanvraag van de onderhuurder, bij gebrek aan overeenstemming, afhankelijk van een bijzondere procedure. Het vermoeden van instemming bij afwezigheid van tijdig antwoord (art. 14, lid 1 Handelshuurwet; *infra*, nr. 268) geldt hier namelijk niet voor de (hoofd)verhuurder¹³⁷⁸. De Handelshuurwet bepaalt uitdrukkelijk dat de verhuurder die tijdens de periode van 3 maanden nog geen standpunt heeft ingenomen ten

¹³⁷⁷ Cass. fr. 3^e civ. 10 oktober 1979, *Bull.civ.* III, nr. 173.

¹³⁷⁸ Cass. 16 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, nr. 428.

opzichte van de hernieuwingsaanvraag van de onderhuurder, zulks nog kan doen tijdens de procedure (art. 14, lid 2, *in fine* Handelshuurwet). De normale regel wordt hier dus omgekeerd.

Gaan zowel de hoofdhuurder als de verhuurder (uitdrukkelijk) akkoord met de hernieuwing, dan is er geen (procedureel) probleem. Zo niet, dan moet de onderhuurder altijd beiden dagvaarden. De termijn waarover hij daartoe beschikt, verschilt. De dagvaarding moet gebeuren binnen 30 dagen na het afwijzende antwoord van een van beiden, of, indien een van hen niet heeft geantwoord, binnen 30 dagen na het verstrijken van de termijn van 3 maanden (*i.e.* de antwoordtermijn waarover de verhuurder, resp. hoofdhuurder beschikt). De algemene regel is dus als volgt: heeft een van beiden afwijzend geantwoord, dan moet de huurder binnen dertig dagen na dat antwoord beiden dagvaarden. Is het eerste van de twee antwoorden afwijzend, dan doet dit de termijn lopen. Is (chronologisch) enkel het tweede afwijzend, dan zal de termijn slechts dan aanvangen. Enkel indien het eerste antwoord positief was, en de ander partij geen antwoord verstrekt, begint de termijn om te dagvaarden pas te lopen bij het verstrijken van de antwoordtermijn van drie maanden. Let wel, de verhuurder die zijn houding ten opzichte van de onderhuurder niet heeft bepaald, kan, zoals vermeld, tijdens de gerechtelijke procedure en binnen de termijnen die de rechter hem toestaat, zijn recht van terugneming invoeren of de hernieuwing afhankelijk stellen van andere voorwaarden (art. 14, lid 2, *in fine* Handelshuurwet)¹³⁷⁹.

186. Vroegtijdig einde hoofdhuur. – Indien de hoofdhuur door de schuld, op initiatief of met de instemming van de hoofdhuurder een einde neemt voor het einde van de huurtijd, wordt de onderhuurder in het *Belgische* recht rechtstreeks huurder van de verhuurder (art. 11, II, lid 3 Handelshuurwet). De onderhuurder kan daardoor voortaan jegens de verhuurder de rechten aanvoeren die de Handelshuurwet aan de huurder verleent; bv. het recht op uitzettingsvergoeding¹³⁸⁰ (vgl. *supra*, nr. 179). Deze bepaling slaat niet op een vroegtijdige beëindiging door de verhuurder (art. 3, lid 5 Handelshuurwet; *supra*, nr. 135) of de nieuwe eigenaar (art. 12 Handelshuurwet; *infra*, nr. 192). Wél bedoeld is een vroegtijdige beëindiging door de huurder (art. 3, lid 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 125) of in onderling akkoord (art. 3, lid 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 119). Ook een gerechtelijke ontbinding van de huur (art. 1184 B.W.) doet deze bepaling in werking treden (ongeacht of die door de hoofdhuurder, dan wel door de verhuurder wordt gevorderd). In *Frankrijk* is in geval van vroegtijdige beëindiging in beginsel het hiervoor uiteengezette rechtstreekse recht op hernieuwing van de onderhuurder aan de orde (*infra*, nr. 183).

Met deze bepaling heeft de *Belgische* wetgever de bedrieglijke inkorting van de rechten van de onderhuurder door een gebeurlijke geheime verstandhouding tussen verhuurder en hoofdhuurder willen voorkomen. De voorwaarden van de voortaan tussen de verhuurder en de onderhuurder geldende huurovereenkomst worden in beginsel door hen in onderling overleg bepaald. Zo niet, dan bepaalt de rechter de inhoud van het contract, naar

¹³⁷⁹ Zie uitgebreid mijn “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 111-113, nr. 17 e.v.

¹³⁸⁰ Cass. 1 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 619.

billijkheid, en met inachtneming van art. 19 Handelshuurwet (daarover *infra*, nr. 374)¹³⁸¹. Let wel, de duur ervan is beperkt tot de lopende duur van de stopgezette huur¹³⁸².

Zoals vermeld is in het *Nederlandse* recht een zeer beperkte regeling opgenomen voor de onderhuurder (ook al omdat de hernieuwingsproblematiek niet aan de orde is). Welnu, voor de hiervoor uiteengezette problematiek is een regeling getroffen (*cf.* ook *supra*, nr. 94). Art. 7:306, lid 2 NBW bepaalt dat indien de hoofdhuurder bij de beëindiging van de hoofdhuur en de bepaling van het tijdstip van ontruiming onvoldoende over de belangen van de huurder heeft gewaakt, hij verplicht is om de schade die de huurder hierdoor lijdt te vergoeden. De hoofdhuurder mag op grond van deze bepaling niet toestemmen in een beëindiging van de hoofdhuur of de hoofdhuur zelf opzeggen, indien dat ten koste van de belangen van de onderhuurder zou gaan (bv. i.g.v. art. 7:296; 7:297; 7:299 NBW). Ook als de hoofdhuurder zich niet als een goed huurder gedraagt en daardoor de verhuurder een opzeggingsgrond aanreikt, schiet hij tekort in zijn verplichting om over de belangen van de onderhuurder te waken¹³⁸³. De hoofdhuurder kan de onderhuurder trouwens betrekken in de procedure tegen hem ingesteld door de verhuurder, die mede de belangen van de onderhuurder raakt (art. 7:306, lid 3 NBW). Op de hoofdhuurder rust dus een zorgplicht ten aanzien van de onderhuurder¹³⁸⁴. Schiet hij daarin tekort, dan is hij tot schadevergoeding gehouden. De schade bestaat in het missen van de bedrijfsruimte over de periode dat de onderhuur zonder de beëindiging van de hoofdhuur nog zou hebben voortgeduurd en daarmee in de over die periode gederfde winst¹³⁸⁵. M.a.w.: de hoofdhuurder is verplicht tot volledige schadeloosstelling. Wel is de omvang van het causale verband dat vereist zou zijn tussen de fout van de hoofdhuurder en de schade van de onderhuurder niet duidelijk¹³⁸⁶.

De Nederlandse rechtsleer is kritisch voor deze in 2003 ingevoerde bepaling. Niet zozeer omdat ze zowat de enige bepaling is ter bescherming van de onderhuurder, maar vooral omdat ze geen echte verbetering inhoudt van diens positie¹³⁸⁷. Wat de sanctie betreft is

¹³⁸¹ Initieel was bepaald dat de onderhuurder de huur voortzette aan de voorwaarden van de oorspronkelijke huur (namelijk de stopgezette huur). Dat was vaak manifest onbillijk voor de huurder. De wetgever hervormde in 1955 terecht deze bepaling. Zie W. PATERNOSTRE, "Commentaire de la loi du 29 juin 1955", *T.Vred.* 1955, p. 245, nr. 21.

De hoofdelijke aansprakelijkheid van de hoofdhuurder (*infra*, nr. 187) is echter beperkt tot de voorwaarden van het stopgezette contract (indien de nieuwe voorwaarden voor hem zwaarder zouden uitvallen): W. PATERNOSTRE, *o.c.*, *T.Vred.* 1955, p. 245, nr. 22.

¹³⁸² PAUWELS, nr. 205, p. 102; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1721.

¹³⁸³ Zie MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 11. Tevens: ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 306, aant. 3.

¹³⁸⁴ Vgl. HR 24 september 2004, *WR* 2005, 1, waarbij de hoofdonderverhuurder van een gedeelte van een bedrijfspand op de vingers wordt getikt om onvoldoende op de belangen van de onderhuurder te hebben gezien: "Wanneer iemand zich contractueel heeft gebonden, waardoor de contractverhouding waarbij hij partij is in het rechtsverkeer een schakel is gaan vormen waarmee de belangen van derden, die aan dit rechtsverkeer deelnemen, in allerlei vormen kunnen worden verbonden, staat het hem niet onder alle omstandigheden vrij de belangen te verwaarlozen die derden bij de behoorlijke nakoming van het contract kunnen hebben. Indien de belangen van een derde zo nauw zijn betrokken bij de behoorlijke uitvoering van de overeenkomst dat hij schade of ander nadeel kan lijden als een contractant in die uitvoering tekortschiet, kunnen de normen van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijke verkeer betaamt meebrengen dat die contractant deze belangen dien te ontzien door zijn gedrag mede door die belangen te laten bepalen".

¹³⁸⁵ *Kamerstukken II* 2000/01, 26 932, nr. 5, 18.

¹³⁸⁶ EVERS 2003, nr. 6.7.3.

¹³⁸⁷ EVERS 2003, nr. 6.7.3.

het *Belgische* recht inderdaad ‘effectiever’: de locatie van de onderhuurder wordt gewaarborgd door de promotie tot rechtstreekse huurder. Art. 7:306 NBW wil slechts procedurele complexiteit (twee onderscheiden beëindigingsvorderingen) vermijden (*cf. supra*, nr. 94)

§ 3. BIJZONDER GEVOLG: HOOFDELIJKE AANSPRAKELIJKHEID

187. Algemeen. – Op grond van art. 11, III van de *Belgische* Handelshuurwet is de oorspronkelijke huurder hoofdelijk gehouden tot alle uit de aanvankelijke overeenkomst voortvloeiende verplichtingen. Die bepaling is van toepassing op elk van de in paragrafen I en II van art. 11 bepaalde gevallen¹³⁸⁸. Deze hoofdelijke aansprakelijkheid werd beschouwd als de tegenhanger van het feit dat de verhuurder tegen zijn wil, kan worden verplicht een nieuwe huurder te aanvaarden¹³⁸⁹. Deze bepaling is beperkt tot de relatie van de verhuurder met de hoofdhuurder en de onderhuurder. Zij vindt daarentegen geen toepassing op de verhouding tussen de hoofdhuurder en de onderhuurder¹³⁹⁰. Zij is niet van dwingend recht, zodat contractueel anders kan worden overeengekomen¹³⁹¹.

In de andere onderzochte landen is er geen vergelijkbare bijzondere wettelijke gehoudenheid van de overdrager (laat staan van de hoofdhuurder zoals in ons land). In het *Franse* recht gold lange tijd (zoals in het Belgische gemene recht) dat de oorspronkelijke huurder (mee) gehouden bleef tot de verplichtingen uit de overgedragen huurovereenkomst, gezien de onmogelijkheid om schulden over te dragen (i.t.t. schuldvorderingen). Daarop is het Franse Hof van Cassatie echter teruggekomen. Opdat de overdrager gehouden is, is een uitdrukkelijke bepaling in de huurovereenkomst vereist¹³⁹². Er wordt dan ook doorgaans contractueel voorzien in hoofdelijke aansprakelijkheid van de overdrager in geval van *huuroverdracht*¹³⁹³. In het *Engelse* recht is de overdrager sinds de Landlord and Tenant (Convenants) Act 1995 (voor huurcontracten vanaf 1 juni 1996) in beginsel automatisch bevrijd van zijn contractuele verplichtingen (s.5(2) 1995 Act; *cf. supra*, nr. 161)¹³⁹⁴. Hetzelfde geldt bij verdere overdracht. De verhuurder kan zijn toestemming evenwel afhankelijk maken van een zgn. AGA (*‘authorised guarantee agreement’*), op grond waarvan hij alsnog gehouden blijft¹³⁹⁵. Hoewel bedoeld als uitzonderlijk, is dat een standaard praktijk geworden. Daardoor is er minder verzet tegen huuroverdracht bij verhuurders¹³⁹⁶. De garantie is wel

¹³⁸⁸ Cass. 24 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, nr. 252, *Huur* 1997-98, 54, noot VANBELLE, *Huur* 1997-78, 117, noot DE SMEDT, *AJT* 1997-98, 51, noot DE SMEDT. Zie ook DE PAGE, nrs. 790, 790a en 790b; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1721bis.

¹³⁸⁹ *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 26. In dezelfde zin: PAUWELS, nr. 208.

¹³⁹⁰ Cass. 7 februari 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 661.

¹³⁹¹ *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 26. Tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1713

¹³⁹² Cass. *fr.* 3^e civ. 12 juli 1988, *Bull.civ.* III, nr. 125.

¹³⁹³ Zie J. LAFOND, “Cession de bail commercial et clause de solidarité”, *JCP N* 2004, 1302.

¹³⁹⁴ Voordien bleef de overdrager, gezien het principe van *‘privity of contract’*, in beginsel gehouden, weliswaar enigszins beperkt en mits vergoeding.

¹³⁹⁵ Zie s.19(1A) Landlord and Tenant Act 1927.

¹³⁹⁶ D. WOOD, “Landlord and Tenant Law: Mapping the Recent Past”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 6.

beperkt tot de onmiddellijke overnemer. Bovendien is het beperkt tot de verplichtingen onder de overeenkomst, zoals die golden voor de overdracht. Werd de huurprijs inmiddels verhoogd, dan zal het verhoogde gedeelte enkel van de overnemer kunnen worden geëist¹³⁹⁷. Bij een *Nederlandse* indeplaatsstelling is een van de voorwaarden waarover de rechter oordeelt, de aanwezigheid van voldoende waarborgen voor de nakoming van de huurovereenkomst en behoorlijke bedrijfsuitoefening. De rechter kan ook altijd een last of voorwaarde aan zijn toestemming koppelen, zoals een bankgarantie¹³⁹⁸.

188. Materiële omvang. – De hoofdelijke aansprakelijkheid is ruim in *België*: zij strekt zich uit ten aanzien van *iedere* opeenvolgende overdrager¹³⁹⁹, resp. onderverhuurder. Deze aansprakelijkheid geldt voor alle contractuele verplichtingen voortvloeiend uit de handelshuurovereenkomst en de vergoedingen verschuldigd ingevolge de ontbinding van de huurovereenkomst, in zoverre die hun oorsprong vinden in een ernstige inbreuk op de contractuele verplichtingen. Zij kan dus slaan op al wat volgt uit de verplichting tot teruggave van het goed, en bijgevolg gebeurlijk betrekking hebben op de huurschade. In die zin kan de overdrager gehouden zijn voor bodemverontreiniging ontstaan na de overdracht¹⁴⁰⁰. In Frankrijk wordt veelal eenzelfde materiële omvang bedongen¹⁴⁰¹.

189. Temporele omvang. – De hoofdelijke gehoudenheid van art. 11, III van de *Belgische* Handelshuurwet is tegelijk beperkt in tijd: zij geldt enkel voor verplichtingen voortvloeiende uit de aanvankelijke (i.e. de lopende) huurovereenkomst¹⁴⁰². Voor toepassing van art. 11, II, *in fine* Handelshuurwet betekent dit dat de hoofdhuurder hoofdelijk gehouden is *pro rata*, in verhouding tot de verbintenissen uit het stopgezette huurcontract. Immers, de voorwaarden van de ‘nieuwe’ huur met de onderhuurder kunnen zwaarder uitvallen voor de hoofdhuurder (*cf. supra*, nr. 186). Hij is slechts gehouden in de mate dat hij zichzelf verbond¹⁴⁰³.

De overdragende huurder (i.g.v. art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet) is bijgevolg niet gehouden tot de verplichtingen uit de hernieuwde huurovereenkomst, zelfs niet indien hij zelf de hernieuwing verkreeg alvorens de huurovereenkomst en handelszaak over te dragen, aangezien art. 11, III Handelshuurwet dat niet toelaat¹⁴⁰⁴. De beperking tot het einde van de aanvankelijke huur geldt *ongeacht de wijze waarop die wordt beëindigd*¹⁴⁰⁵. De hoofdelijke

¹³⁹⁷ S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 9.43-9.44.

¹³⁹⁸ Zie EVERS 2003, nr. 8.6

¹³⁹⁹ Cass. 28 januari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 60, *RW* 2007-2008, 271. Hoewel het Hof van Cassatie spreekt van ‘overnemer’, wordt bedoeld dat de hoofdelijke gehoudenheid zich uitstrekt ten aanzien van iedere opeenvolgende *overdrager*. Zie ook Cass. 18 februari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, nr. 375, alsook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1713.

¹⁴⁰⁰ Vred. Roeselare 22 juli 2004, *T.Not.* 2005, 142, *T.Vred.* 2005, 179.

¹⁴⁰¹ Zie J. LAFOND, “Cession de bail commercial et clause de solidarité”, *JCP N* 2004, 1302.

¹⁴⁰² *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 9; Cass. 31 januari 2002, *Arr.Cass.* 2000, nr. 68, *RW* 2004-2005, 62. Tevens PAUWELS, nr. 209. In dezelfde zin: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 81, B, p. 183.

¹⁴⁰³ Zie PAUWELS, nr. 210, p. 103-104. In die zin ook *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 248, 5: de hoofdelijke aansprakelijkheid wordt behouden, “voor zover zij *streng beperkt blijft* tot de verplichtingen die uit de oorspronkelijke huurovereenkomst voortspuiten”.

¹⁴⁰⁴ Cass. 31 januari 2002, *Arr.Cass.* 2000, nr. 68, *RW* 2004-2005, 62.

¹⁴⁰⁵ In die zin ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1714, alsook PAUWELS/RAES, nr. 334.

aansprakelijk eindigt dus ook bv. indien de overnemer de huurovereenkomst voortijdig beëindigt met miskenning van art. 3, lid 3 of 4 Handelshuurwet. In dat geval slaat de hoofdelijke aansprakelijkheid op alle uit de aanvankelijke huur voortvloeiende verplichtingen die met de beëindiging gepaard gaan¹⁴⁰⁶. Bv.: wederinhuringsvergoeding; niet: bezettingsvergoeding¹⁴⁰⁷.

In *Frankrijk* wordt aan de hoofdelijke gehoudenheid (op grond van een contractuele bepaling; *supra*, nr. 187) eveneens beperkt in de tijd. De hoofdelijke gehoudenheid is immers gestoeld op een contractuele clause. Het is een engagement van de oorspronkelijke huurder¹⁴⁰⁸. Bijgevolg stopt de gehoudenheid (zoals in België) in beginsel bij het eindigen van de overgedragen huur¹⁴⁰⁹. In geval van stilzwijgende wederinhuring blijft de garantie van kracht, aangezien er in dat geval geen nieuwe huur tot stand komt¹⁴¹⁰. Dat laatste geval krijgt eenzelfde oplossing in het *Belgische* recht. Een stilzwijgende hernieuwing wordt op grond van art. 14, lid 3 Handelshuurwet, weliswaar geacht een *nieuwe* huur te zijn, doch zoals hierna zal blijken (*infra*, nr. 263), komt dit mechanisme veeleer neer op een verlenging van de duur, zodat de oorspronkelijke huurder gehouden blijft. Anders is het, indien toepassing van art. 1738 B.W. zou worden gemaakt. In dat geval is er wel sprake van een nieuwe huur¹⁴¹¹. Bijgevolg zal de oorspronkelijke huurder in dat geval bevrijd zijn.

§ 4. RESIDENTIËLE ONDERHUUR

190. Beginsel. – Indien de huurovereenkomst hem zulks niet verbiedt, kan de handelshuurder in *België* een gedeelte van het goed ook onderverhuren tot hoofdverblijfplaats, op voorwaarde dat hij zijn handel behoudt in het gehuurde goed (art. 11*bis* van de *Belgische* Handelshuurwet). De bedoeling is enerzijds leegstand en verkrotting te vermijden en anderzijds de stad opnieuw als woongebied te stimuleren.

Art. 4, § 2, lid 3-7 Woninghuurwet wordt van toepassing verklaard op zo'n residentiële onderverhuring. Dat betekent dat de duur van de onderhuur die van de hoofdhuur niet mag overtreffen (lid 3). De huurder moet vooraf in kennis worden gesteld van diens hoedanigheid en de omvang van zijn recht (lid 4; *cf. supra*, nr. 95, voor wat de commerciële onderhuur betreft). Wanneer de *verhuurder* een einde maakt aan de hoofdhuurovereenkomst,

¹⁴⁰⁶ Cass. 28 januari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 60, *RW* 2007-2008, 271. *In casu* had de curator eenzijdig de huurovereenkomst vroegtijdig beëindigd, zonder de wettelijk opgelegde formaliteiten na te leven. De hoofdverhuurder eiste de hoofdelijke veroordeling van de oorspronkelijke huurder(s) tot betaling van de verschuldigde huurgelden tot het contractueel voorziene einde van de huurovereenkomst. Terecht gaat het Hof van Cassatie niet mee in deze redenering. Uit dit arrest valt overigens voorts af te leiden dat de curator de door de handelshuurwet opgelegde voorwaarden en vormvereisten moet naleven indien hij vroegtijdig een einde aan de handelshuurovereenkomst wil maken.

¹⁴⁰⁷ Zie Rb. Brugge 15 september 1995, *AJT* 1995-1996, 533, noot DE SMEDT; Rb. Brugge 20 juni 1997, *AJT* 1998-1999, 747 (daarmee Vred. Oostende 10 juni 1994, *AJT* 1998-1999, 744 hervormend).

¹⁴⁰⁸ En is niet accessoir, zoals een borgtocht.

¹⁴⁰⁹ Cass. *fr.* 3^e civ. 7 maart 2001, *JurisData*: 2001-008839.

¹⁴¹⁰ Cass. *fr.* 3^e civ. 5 juni 2002, *Bull.civ.* III, nr. 124; Cass. *fr.* 3^e civ. 7 februari 2007, *Loyers et copr.* 2007, comm. 78, noot PEREIRA-OSOUE, *RDCO* 2007, 812, noot SEUBE.

¹⁴¹¹ Zie o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1041.

moet de hoofdhuurder uiterlijk 15 dagen na ontvangst daarvan een afschrift aan de onderhuurder betekenen; hij moet hem in kennis stellen dat de onderhuur op hetzelfde ogenblik eindigt (lid 5). Wanneer de hoofdhuurder vervroegd de hoofdhuurovereenkomst beëindigt, moet hij de onderhuurder een opzeggingstermijn van ten minste 3 maanden geven; hij moet hem tevens een afschrift bezorgen van de opzegging aan de verhuurder, en de onderhuurder een vergoeding betalen van 3 maanden huur (lid 6). Ten slotte kan de onderhuurder in de laatste twee gevallen geen aanspraak maken op een verlenging van de huur wegens buitengewone omstandigheden (lid 7).

Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt dat de onderhuurovereenkomst voor het overige aan het gemene huurrecht is onderworpen¹⁴¹². Dat is onjuist. De onderhuurovereenkomst voldoet aan de toepassingvoorwaarden van de Woninghuurwet, zodat ze aan de bepalingen daarvan is onderworpen. Art. 11*bis* Handelshuurwet spreekt uitdrukkelijk van ‘bestemming tot hoofdverblijf’. De verwijzing naar art. 4, § 2 Woninghuurwet is bedoeld ter bescherming van de onderhuurder, aangezien op een ‘commerciële’ hoofdhuurder niet zulke plichten rusten. Door uitdrukkelijke verwijzing ernaar kan de hoofdhuurder niet onwetend zijn omtrent zijn verplichtingen. Daarmee is uiteraard niet gezegd dat de onderhuurovereenkomst niet aan de overige bepalingen van de Woninghuurwet is onderworpen¹⁴¹³. Wellicht werkt vooral de verwijzing naar art. 11 en 14 Handelshuurwet in art. 11*bis*, lid 2 van diezelfde wet de verwarring in de hand. Daar is namelijk bepaald dat indien de hoofdhuurder een hernieuwing van de handelshuurovereenkomst verkrijgt, de onderhuurder daarvan geniet voor de duur van zijn overeenkomst, *doch hij in geen geval beschikt over enig rechtstreeks jegens de verhuurder* (in tegenstelling tot een handelsonderhuurder; *supra*, nr. 182). Deze laatste bepaling impliceert niet dat de onderhuurovereenkomst niet aan de bepalingen van de Woninghuurwet zou zijn onderworpen. Integendeel, de verwijzing naar de Handelshuurwet is zinloos, vermits de onderhuurovereenkomst geheel niet door de bepalingen van die wet wordt beheerst.

In *Frankrijk* wordt residentiële onderhuur anders benaderd. Zo’n onderhuur wijzigt de commerciële bestemming van de lokalen niet. Bijgevolg wordt de onderhuurovereenkomst in dat geval *niet* aan de bijzondere bepalingen inzake woninghuur onderworpen¹⁴¹⁴. De onderhuurder kan dus geen recht op voortzetting ten aanzien van de verhuurder laten gelden. Dat was eertijds ook het standpunt in *Engeland*. De bijzonder woninghuurwetgeving werd niet van toepassing geacht¹⁴¹⁵. Thans luidt de rechtspraak echter dat op het einde van de

¹⁴¹² LOUVEAUX, nr. 331. Eerder al: G. BENOIT, “La transmission du bien loué” in *Les baux à loyer après la loi du 13 avril 1997*, Brugge, 1998, 168.

¹⁴¹³ Zie trouwens MvT, *Parl. St.* Kamer 1996-1997, nr. 717, 14. In dezelfde zin o.m.: A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 11*bis* Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.Ov.*, nr. 5, p. 5; S. BEYAERT, “Onderverhuring als hoofdverblijfplaats in handelshuur (artikel 11*bis* van de Handelshuurwet)”, *TOGOR* 2001, p. 17-18, nr. 32 e.v., F. GLANSDORFF en G. STEPANIAN, “La cession du bail et la sous-location”, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 124-125; P. STRUYVEN, “La cession du bail et la sous-location”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 321.

¹⁴¹⁴ Cass. fr. 3^e civ. 6 februari 1991, *Bul.civ.* III, nr. 46; Cass. fr. 3^e civ. 22 januari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 23. Tevens: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 76430.

¹⁴¹⁵ *Pittalis v Grant* [1989] 2 EGLR 90.

hoofdhuur, de onderhuurder de bescherming van de Rent Act 1977 kan invoeren tegen de verhuurder¹⁴¹⁶.

Het *Nederlandse* recht kent een genuanceerde oplossing, in functie van de feitelijke omstandigheden en de wil van partijen. De principes zette ik hoger al uiteen (*supra*, nr. 60): wanneer een goed in zijn geheel als bedrijfsruimte wordt verhuurd, maar een deel ervan wordt onderverhuurd als woonruimte, dan is hetgeen partijen bij de hoofdhuurovereenkomst, mede in aanmerking genomen de inrichting van het onderverhuurde gedeelte voor ogen heeft gestaan, beslissend om het toepasselijke wettelijke regime te bepalen. Is dat woonruimte, anders dan als afhankelijke woning, dan zullen de bepalingen inzake woninghuur van toepassing zijn. Betreft het de afhankelijke woning (*supra*, nr. 96) die door de huurder wordt onderverhuurd als woonruimte (in de zin van art. 7:234 NBW), dan wordt de hoofdhuurrelatie dan beschouwd als middenstandsbedrijfsruimte-verhuur (in zijn geheel); maar zijn (zoals in België en Engeland) de woonruimtebepalingen van toepassing op de onderhuurovereenkomst. Eindigt de hoofdhuur, dan wordt de onderhuurder van de woning echter (zoals in België, doch anders dan in Engeland) niet beschermd¹⁴¹⁷; een beroep op art. 7:269 NBW is niet mogelijk¹⁴¹⁸. Kan de hoofdhuurder het genot niet langer verschaffen, dan zal hij tot schadevergoeding gehouden zijn (art. 7:203 *jo.* 6:73 NBW)¹⁴¹⁹.

Afdeling 3. Vervreemding van het verhuurde pand

§ 1. ALGEMEEN

191. Relativiteit van de huur. – De verhuring van een pand laat het zakenrechtelijke statuut daarvan ongemoeid. De eigenaar kan probleemloos tot *vervreemding*¹⁴²⁰ overgaan. De vraag rijst wat in zo'n geval het lot van een huurovereenkomst is. Moet de nieuwe eigenaar de huurovereenkomst respecteren? De huurder is immers een derde ten aanzien van de vervreemding, terwijl de nieuwe eigenaar een derde is ten opzichte van de huurovereenkomst is (art. 1165 B.W.). Weliswaar blijft de oude eigenaar-verhuurder telkens (persoonlijk) gebonden, maar dat zou de huurder weinig soelaas bieden¹⁴²¹: hij zou bij niet-naleving slechts

¹⁴¹⁶ *Church Commissioners for England v Baines* (1998) 1 All ER 657 (*Pitallis v Grant* werd *per incuriam* gewezen verklaard).

¹⁴¹⁷ HR 29 oktober 1982, *NJ* 1983, 213. Daarover ook EVERS 2003, nr. 3.5.2.

¹⁴¹⁸ Deze bepaling voorziet in een uitzondering op het beginsel dat de verhuurder niet gebonden is door een onderhuurovereenkomst. Als de onderhuurovereenkomst betrekking heeft op een zelfstandige woning, waarin de onderhuurder zijn hoofdverblijf heeft, wordt deze na beëindiging van de hoofdhuur in beginsel voortgezet tussen de verhuurder en de onderhuurder. Zie o.m. H.J. ROSSEL, *Huurrecht algemeen*, Deventer, 2007, nr. 2.8.1.4. Welnu, die regel geldt hier niet.

¹⁴¹⁹ *Kamerstukken II* 2000/01, 26 932, nr. 5, 5-6.

¹⁴²⁰ Vervreemding van het gehuurde goed dient hierna ruim te worden geïnterpreteerd en omvat o.m. verkoop, ruil, inbreng in een vennootschap, schenking, schenking met afstand van het vruchtgebruik. Zie o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1128; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1731. Tevens A. VAN OEVELEN, "De gevolgen van de vervreemding van het verhuurde goed op de lopende huurovereenkomst", *NFM* 1991, p. 207, nr. 8. Hetzelfde geldt in *Frankrijk* (AUQUE, nr. 148) en in *Nederland*, waar de wet thans ook uitdrukkelijk (algemeen) spreekt van 'overdracht'; daarover: KERPESTEIN 2007, 376.

¹⁴²¹ Vgl. Cass. 19 oktober 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, nr. 95.

aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding. Kortom, vervreemding van het pand kan de stabiliteitsidee doorkruisen, waardoor de handelszaak zou teloorgaan. Eenzelfde problematiek doet zich voor in *Frankrijk* en *Nederland*. In het *Engelse* recht is het anders door het hybride karakter van een ‘lease’ (zowel ‘zakenrechtelijke’ als ‘contractuele’ component; *supra*, nr. 50). De verhuurder zal zijn ‘interest in reversion’ kunnen overdragen (bv. door verkoop van het goed)¹⁴²². Ingevolge de ‘privity of estate’ zal de overnemer zijn plaats als verhuurder innemen (*supra*, nr. 161). Hij is gebonden door de huur¹⁴²³. ‘Privity of estate’ komt erop neer dat de relatie ‘Landlord-Tenant’ bestaat, en dat de rechten en plichten die daaruit voortvloeien, afdwingbaar zijn tussen diegenen die de hoedanigheid van verhuurder en huurder bekleden. De overnemer krijgt dus automatisch alle rechten en verplichtingen die in de overgedragen ‘interest’ ingebed zijn. De overdragende verhuurder blijft echter in beginsel gehouden tot de ‘landlord covenants’ (wegens ‘privity of contract’), tenzij de huurder hem daarvan ontlast (s.6 Landlord en Tenant (Covenants) Act 1995)¹⁴²⁴. Gezien deze eenvoudige regel blijft het Engelse recht verder buiten beschouwing.

192. ‘Reprise’ van de huur. Gemeen recht. – Vooraf dit: vaak wordt deze problematiek in het *Belgische* recht verwoord in termen van *tegenwerpbaarheid* van de huurovereenkomst aan de nieuwe eigenaar. Dat is niet correct, vermits het de vraag betreft in welke mate de nieuwe eigenaar *gebonden* is door de huurovereenkomst. Niet de tegenwerpbaarheid van de huurovereenkomst, maar de relativiteit van de interne gevolgen ervan is aan de orde¹⁴²⁵. Ik heb die fout eerder ook gemaakt¹⁴²⁶. Het is beter te spreken van de gehoudenheid (of gebondenheid) van de nieuwe eigenaar.

Het *beginsel* luidt in *België* (alook in *Frankrijk*) als volgt: indien de huurovereenkomst vaste dagtekening heeft, kan de huurder niet uit het goed worden gezet door de nieuwe eigenaar (art. 1743 B.W. resp. art. 1743 C.civ.). Deze bepaling is een beschermingsmaatregel ten voordele van de huurder. De verhuurder kan diens rechten in principe niet aantasten. Daartoe is ‘slechts’ vereist dat de huurovereenkomst vaste dagtekening heeft¹⁴²⁷. In de regel zal de huur dus overgaan op de nieuwe eigenaar. Een

¹⁴²² De ‘reversion’ is hetgeen er voor de verhuurder overschiet van zijn recht na het toekennen van een *lease* (interest in reversion). Zie ook S. GARDNER, *An introduction to Land Law*, Londen, 2007, 222 e.v.

¹⁴²³ Voor zover de betrokken regels van de Land Registration Act 2002 zijn gevolgd.

¹⁴²⁴ Zie o.m. S. GARDNER, *An introduction to Land Law*, Oxford, 2007, 222. Zie ook CHESHIRE & BURN, *Modern Law of Real Property*, Oxford, 2006, 315 e.v.

¹⁴²⁵ Zie terecht in die zin P. WERY, “L’aliénation du bien loué”, in *Le droit commun de bail*, Brussel, 2006, 462. Omtrent de relativiteit van overeenkomsten, o.m.: S. STIJNS, “Les contrats et les tiers”, in *Le droit des obligations contractuelles et le bicentenaire du Code civil*, Brussel, 2004, p. 192, nr. 9 e.v.

¹⁴²⁶ Zie de terminologie in mijn noot onder Cass. 22 december 2006: “The winner takes it all! Geen cumul van vergoedingen bij vervreemding van een verhuurd handelspand”, *RW* 2007-2008, 68.

¹⁴²⁷ Een huurovereenkomst heeft vaste dagtekening indien ze werd geregistreerd of als de hoofdinhoud van de overeenkomst werd vastgesteld in een akte met vaste dagtekening zoals een notariële akte, of wanneer één der ondertekenaars is overleden (art. 1328 B.W.). Let wel, huurovereenkomsten aangegaan voor méér dan 9 jaar, moeten niet alleen vaste dagtekening hebben. Ze moeten bovendien worden overgeschreven op het hypotheekkantoor om voor hun ganse duur tegenwerpbaar te zijn aan derden te goeder trouw, waaronder de latere verkrijger van het goed (art. 1 Hyp.W.). Bij gebrek aan overschrijving (maar wel vaste datum) is die laatste slechts gehouden het huurcontract te respecteren voor de periode van 9 jaar, lopende is op het ogenblik van vervreemding (art. 1 Hyp.W., 595, 1328 en 1743 B.W.). Zie o.m. DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1126; A. VAN OEVELEN, *NFM* 1991, p. 206, nr. 6.

huurovereenkomst heeft in het Belgische (en Franse) recht bijgevolg een soort zakelijk karakter (vgl. met het Engelse recht: *supra*, nr. 191). De nieuwe eigenaar wordt in de plaats gesteld van de verhuurder-vervreemder. Aldus DE PAGE¹⁴²⁸:

“L’intention du législateur est certaine. (...) l’entretien du bail, c’est-à-dire sa « reprise », tant en ce qui concerne les droits que les obligations qui en découlent. C’est en ce sens que l’acquéreur est « subrogée » aux droits et obligations du bailleur, et d’autre part, le preneur n’est plus débiteur que de l’acquéreur”.

Anders dan DE PAGE, vindt de recente rechtsleer de grondslag voor de gehoudenheid van de nieuwe eigenaar in de rechtsfiguur van de contractoverdracht¹⁴²⁹. Het Hof van Cassatie hanteert de term ‘indeplaatsstelling’ of ‘substitutie’¹⁴³⁰. Daarmee spoort ons recht met Franse recht¹⁴³¹.

Om de gehoudenheid van de nieuwe eigenaar te beoordelen, is in België dus één vraag belangrijk: had de huur (tijdig) vaste dagtekening? Zo ja, dan mag de huurder blijven; in het andere geval zal hij, als de nieuwe eigenaar dat wil, onherroepelijk moeten vertrekken. De vaste dagtekening moet zijn verkregen vóórleer de koop zelf vaste dagtekening krijgt¹⁴³². Dat is doorgaans het ogenblik waarop de notariële akte wordt verleden¹⁴³³. De overschrijving op het hypotheekkantoor van de authentieke koopovereenkomst is in dit verband geen referentiepunt, aangezien de huurder geen derde is in de zin van art. 1 Hyp.W., die zich op het gebrek aan overschrijving van de overdracht van de eigendom kan beroepen om de gevolgen van die overdracht tussen de voormalige verhuurder en de nieuwe eigenaar in de weg te staan¹⁴³⁴.

¹⁴²⁸ DE PAGE, nr. 772.

¹⁴²⁹ P. VAN OMMESLAGHE, “La transmission des obligations en droit positif belge”, in *La transmission des obligations*, Brussel/Parijs, 1980, p. 159, nr. 65: “En effet, l’intention des parties n’est en aucun cas d’éteindre le bail initial pour le remplacer par un contrat nouveau. Au contraire, les parties entendent substituer le locataire nouveau à l’ancien dans le rapport obligatoire initial, qui subsiste à tous égards. Il s’agit bien, à notre avis, d’une cession légale de la position active et passive dans le contrat (...)”. Tevens: E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, nr. 59 en 73 e.v.

¹⁴³⁰ Zie o.m. Cass. 29 februari 1980, *Arr.Cass.* 1979- 80, nr. 413. Zie ook de analyse bij P. WERY, “L’aliénation du bien”, in *Le droit commun du bail*, Brussel, 2006, 470 e.v.

¹⁴³¹ O. ABRAM, “Le sort du bail en cas de vente de l’immeuble loué”, *AJDI* 2002, 589: “Il faut plutôt voir en ce terme (subrogation, nvdr) le synonyme de substitution: l’acquéreur se substitue, dès la vente, à la personne de l’ancien bailleur. Et cette opération s’analyse en une cession de contrat”. Tevens: J. HUET, *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, 2001, nr. 21206: wettelijke contractoverdracht.

¹⁴³² Vgl. A. VAN OEVELEN, *NFM* 1991, p. 208, nr. 10.

¹⁴³³ Maar niet noodzakelijk, want ook de onderhandse verkoopscompromis kan vaste dagtekening krijgen, bv. door registratie.

¹⁴³⁴ Zie recentelijk nog Cass. 13 november 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 571, concl. DUBRULLE, *T.Not.* 2005, 219, noot BYTTEBIER. Bijzonder aan het betrokken geval was dat het de geldigheid van de huurovereenkomst zelf en niet zozeer de door de nieuwe eigenaar gedane opzegging betrof. Die huurovereenkomst werd door de ‘vorige’ eigenaar afgesloten ná de eigendomsoverdracht van het pand, doch vóór de overschrijving. De eigendom ging *in casu* over ingevolge het lichten van een optie, voortvloeiend uit een voorkooprecht opgenomen in de huurovereenkomst met de vorige huurder. Ingevolge de hieromtrent gerezen betwisting, werd de eigendomsoverdracht slechts ná het sluiten van de latere huurovereenkomst, in rechte gehonoreerd. Over het begrip ‘derde’ in art. 1 Hyp.W., zie o.m. E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, nr. 33; E. DIRIX en R. DE CORTE, *Zekerheidsrechten*, Antwerpen, 2006, nrs. 131 e.v.

Op elk van voormelde gevallen (vaste datum of niet) bestaat een *uitzondering*. Een huurovereenkomst met vaste dagtekening moet niet worden geëerbiedigd door de verkrijger indien daarin een *uitzettingsbeding* werd opgenomen¹⁴³⁵. Dat is een beding krachtens hetwelk de verhuurder zich (en de latere verkrijger) het recht voorbehoudt om de huur te beëindigen naar aanleiding van een overdracht van het verhuurde goed. Van de andere kant moet de nieuwe eigenaar een huurovereenkomst zonder vaste dagtekening niettemin nakomen als in de akte op grond waarvan hij het goed verwierf een *eerbiedigingsbeding* werd opgenomen¹⁴³⁶. Ziedaar het principe van art. 1743 B.W.

Zoals in België is in *Frankrijk* vereist dat de huur vaste dagtekening heeft voor de koop (art. 1743 C.civ.)¹⁴³⁷. Maar art. 1743 C.civ. wordt door de Franse rechtspraak, anders dan in België, ruimhartig toegepast: het volstaat dat de verhuurder *kennis* heeft van de huurovereenkomst op het ogenblik van de koop om de huur ‘tegenwerpbaar’ te maken¹⁴³⁸. De *ratio legis* van art. 1743 C.civ. wordt sterk benadrukt: de formaliteiten hebben tot doel zekerheid te verschaffen over de werkelijke gang van zaken (nl. de chronologische volgorde van huur en koop) om misbruik te vermijden. Om die reden volstaat feitelijke kennis van de huur door de koper. Bijgevolg is de huur vaker (zo niet altijd) tegenwerpbaar dan in het Belgische recht.

Het *Nederlandse* recht stemt qua beginsel overeen met het *Belgische* en *Franse* recht. De huurovereenkomst eindigt niet door eigendomsoverdracht van het gehuurde goed¹⁴³⁹. De regel ‘koop breekt geen huur’ (oud art. 1612 B.W.) verhelpt aan de niet-gehoudenheid door de huurovereenkomst van de nieuwe eigenaar¹⁴⁴⁰. De huur krijgt, zoals in België en Frankrijk, een semi-zakelijke werking¹⁴⁴¹. Het gevolg van deze bepaling is dat de rechten en verplichtingen van de verhuurder-vorige eigenaar, van rechtswege overgaan op de nieuwe eigenaar, tenzij partijen anders overeenkomen. Deze bepaling bewerkstelligt een contractoverdracht van rechtswege¹⁴⁴². Dit aloude adagium is thans in versaaide versie te lezen in art. 7:226, lid 1 NBW. Inhoudelijk is er niets gewijzigd (behoudens codificatie van bestaande rechtspraak)¹⁴⁴³. Let wel, de ingangsdatum van de huurovereenkomst *c.q.* de datum

¹⁴³⁵ Sommige rechtsleer gewaagt – nogal vreemd – van *light* ‘tegenwerpbaarheid’ in dat geval: R. SALZBURGER, “L’aliénation du bien loué”, in *Le droit du bail commercial*, Brussel, 2008, 423.

¹⁴³⁶ Zo’n beding doen opnemen is trouwens een contractuele verplichting in hoofde van de verhuurder-verkoper: Cass. 19 oktober 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, nr. 394.

¹⁴³⁷ Die wordt ook daar verkregen via een authentieke huur dan wel conform art. 1328 C.civ.

¹⁴³⁸ Cass. fr. 3^e 20 juli 1989, *Bull.civ.* III, nr. 169, *RTDciv.* 1990, 101, noot REMY; Cass. fr. 3^e 29 september 1999, *Bull.civ.* III, nr. 188; Cass. fr. 3^e 11 februari 2004, *Bull.civ.* III, nr. 24; Cass. fr. 3^e 7 maart 2007, *JurisData*: 2007-037926, *Loyers et copr.* 2007, comm. 89, noot VIAL-PEDROLETTI. Ook een mondeling huur kan bijgevolg vaste dagtekening hebben. Zie het pleidooi in die zin voor het *Belgische* recht van P. WÉRY: “L’aliénation du bien”, in *Le droit commun du bail*, Brussel, 2006, 489-491.

¹⁴³⁹ Daarop zijn twee uitzonderingen: het huurbeding (dat in hypotheekakten is opgenomen om tegenwerpbaarheid van de huur te vermijden bij executie; art. 3:264 NBW) en de verkoop na executoriaal beslag (art. 505, lid 2 Rv).

¹⁴⁴⁰ Omtrent de ontstaansgeschiedenis van deze bepaling: R. WESTRIK, ‘*Koop breekt geen huur*’ en het *huurbeding*, Den Haag, 2001, 189 e.v.

¹⁴⁴¹ E.B. RANK-BERENSCHOT, *Over de scheidslijn tussen goederen- en verbintenissenrecht*, Deventer 1992, 195 e.v.

¹⁴⁴² Voor bedingen die onmiddellijk verband houden met de huurverhouding als zodanig: art. 226, lid 3 NBW.

¹⁴⁴³ ASSER/ABAS 2007, nr. 67.

waarop het feitelijke gebruik is aangevangen moet van een oudere datum zijn dan die van de overdracht van het goed, namelijk de datum van inschrijving de leveringsakte in de openbare registers (art. 3:89, lid 1 NBW)¹⁴⁴⁴.

193. ‘Reprise’ van een handelshuurovereenkomst. – Voormeld art. 1743 van het *Belgische* Burgerlijk Wetboek vormt ook op het gebied van handelshuur de *sedes materiae*. Art. 12 Handelshuurwet borduurt hierop voort. Het brengt ten voordele van de huurder twee correcties aan op het gemeenrechtelijke systeem¹⁴⁴⁵. Het verzacht meer bepaald de scherpe kantjes in geval van vaste dagtekening met uitzettingsbeding (art. 12, lid 1 Handelshuurwet), en in geval van gebrek aan vaste dagtekening (mits de huurder het goed sinds ten minste 6 maanden in gebruik heeft; art. 12, lid 2 Handelshuurwet). In beide gevallen zou de huurder conform het gemene recht namelijk zonder meer door de nieuwe eigenaar kunnen worden uitgezet. Dat is niet verzoenbaar met de filosofie van de Handelshuurwet. Vandaar deze correcties. Telkens wordt getracht om het betrokken geval te assimileren met het ideaalmodel, namelijk een huurovereenkomst met vaste dagtekening waarin geen uitzettingsbeding werd opgenomen, welke de nieuwe eigenaar de huurovereenkomst zonder meer moet respecteren (*koop breekt geen huur*; art. 1743 B.W.). Art. 12 Handelshuurwet komt erop neer dat zodra de huurder meer dan 6 maanden in het goed verblijft, de nieuwe eigenaar in beginsel gehouden is om de huur na te komen. Zo wordt uitzetting vermeden in gevallen waarin dit krachtens de gemeenrechtelijke principes mogelijk zou zijn¹⁴⁴⁶.

Maar deze beschermingsmaatregel heeft de belangen van de nieuwe eigenaar niet uit het oog verloren. Art. 12 Handelshuurwet biedt de nieuwe eigenaar namelijk de mogelijkheid om de huur toch op te zeggen. Wellicht daarom beschouwt de parlementaire voorbereiding art. 12 Handelshuurwet (mede) vanuit dat perspectief: “*het gaat erom de rechten van de nieuwe eigenaar van het onroerend goed te regelen*”; art. 12 Handelshuurwet voorziet, zo luidt het, in twee “*gunstige gevallen voor de nieuwe verkrijger*”¹⁴⁴⁷. De regel is dus als volgt: zodra de huur meer dan 6 maanden duurt, is de nieuwe eigenaar gehouden de huurovereenkomst na te leven, doch hij beschikt in twee gevallen over een *bijzondere vervroegde beëindigingsmogelijkheid* omwille van en naar aanleiding van de vervreemding¹⁴⁴⁸. M.a.w.: ‘*koop breekt soms huur*’ (*infra*, nr. 194).

Die mogelijkheid is enkel in het Belgische recht terug te vinden. Enkel in ons recht worden de eigendomsbelangen van de nieuwe eigenaar in rekening gebracht. In *Frankrijk* wordt de regel van art. 1743 C.civ., anders dan in België, van openbare orde beschouwd op het gebied van de ‘*bail commercial*’. Andersluidende bedingen (zgn. uitzettingsbedingen) gegrond op art 1743, lid 2 C.civ. zijn nietig¹⁴⁴⁹. Door de ruime interpretatie van vaste

¹⁴⁴⁴ Zie o.m. H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 226, aant. 16.

¹⁴⁴⁵ In die zin ook: Cass. 4 december 1981, *RW* 1982-1983, 1063.

¹⁴⁴⁶ Zie DE PAGE, nr. 791; PAUWELS, nr. 214; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1730. Tevens o.m. PATERNOSTRE, nr. 167; VAN RYN/HEENEN, nr. 471, p. 424; LOUVEAUX, nr. 337; I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 534; M. VANWYCK-ALEXANDRE en L. HERVE, “La vente du bien loué: questions spéciales”, *Act.Dr.* 1994, p. 523-524.

¹⁴⁴⁷ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 10.

¹⁴⁴⁸ Getuige daarvan het feit dat de nieuwe eigenaar een *opzegging* moet geven aan de huurder.

¹⁴⁴⁹ O.m. AUQUE, nr. 148.

dagtekening (*supra*, nr. 192), en het verbod op andersluidende bedingen is een handelshuurovereenkomst in het Franse recht quasi altijd volkomen afdwingbaar ten aanzien van de nieuwe eigenaar. Zo ook in *Nederland*. In het oude bedrijfsruimtehuurrecht was de regel ‘koop breekt geen huur’ dwingend (oud art. 1624, lid 3 B.W.). De oude bepaling is weliswaar weggefallen, maar de regel werd overgenomen in (het gemeenrechtelijke) art. 7:226, lid 4 NBW: bij huur van een gebouwde onroerende zaak (of een gedeelte daarvan) kan niet van de leden 1 tot 3 van art. 226 NBW worden afgeweken¹⁴⁵⁰. De nieuwe eigenaar treedt altijd die in de schoenen van de vorige.

194. Koop breekt soms huur. – Bijzonder voor *België* zijn twee gevallen waarin de huur toch door de nieuwe eigenaar kan worden beëindigd:

a) *Huur met vaste datum, mét uitzettingsbeding.* – Art. 1743 B.W. brengt mee dat indien in de huurovereenkomst met vaste dagtekening een uitzettingsbeding is opgenomen, de huurder, niettegenstaande die vaste dagtekening, uit het gehuurde goed kan worden gezet (*supra*, nr. 192). Art. 12, lid 1 Handelshuurwet mildert dat gemeenrechtelijke principe: de nieuwe eigenaar mag, zelfs wanneer het huurcontract het recht voorbehoudt om de huurder uit het goed te zetten in geval van vervreemding, de huurder *slechts* uitzetten in de gevallen vermeld onder 1°, 2°, 3° en 4° van art. 16 Handelshuurwet¹⁴⁵¹, en mits hij de huur opzegt, 1 jaar vooraf¹⁴⁵², en binnen 3 maanden na de verkrijging, met duidelijke opgave van de reden waarop de opzegging gegrond is, alles op straffe van verval. Uitzetting is dus weliswaar nog mogelijk¹⁴⁵³, maar is, in tegenstelling tot wat in het gemene huurrecht geldt, aan strikte voorwaarden gekoppeld. Het uitzettingsbeding wordt m.a.w. in grote mate geneutraliseerd en geconditioneerd¹⁴⁵⁴. Bepaalde rechtspraak oordeelt ten onrechte dat de verhuurder slechts een beroep op art. 12 Handelshuurwet kan doen indien een contractuele clause hem daartoe de mogelijkheid schenkt¹⁴⁵⁵. Die rechtspraak miskent de doelstelling en strekking van art. 12 Handelshuurwet, en verwacht deze bepaling ten onrechte met de vroegtijdige beëindiging vermeld in art. 3, lid 5 Handelshuurwet (waar wel een dergelijk vereiste wordt gesteld; *supra*, nr. 137).

¹⁴⁵⁰ Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 74.

¹⁴⁵¹ Daarover *infra*, nr. 296 e.v.. Omtrent de toepasselijkheid van art. 17 Handelshuurwet in dit verband, dat het eigen gebruik voor kapitaalvennootschappen beperkt, *infra*, nr. 303. Voor wat art. 16, I, 4° Handelshuurwet betreft, zou dit een afwijking inhouden van het gemene recht, vermits de nieuwe eigenaar grove tekortkomingen van de huurder ten aanzien van de verhuurder-verkoper kan invoeren (ook indien die niet wordt voortgezet na de verkoop). In die zin o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1738. *Anders* DE PAGE, nr. 791a, 2°; PAUWELS, nr. 218. Alleszins kan de koper een door de verkopers ingeroepen reden weigering *te handhaven*: Cass. 4 december 1981, *RW* 1982-1983, 1063.

¹⁴⁵² Een langere opzeggingstermijn is eveneens geldig; o.m. DE PAGE, nr. 791bis, 2°; PAUWELS, nr. 219; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1736, p. 187. Tevens: PATERNOSTRE, nr. 167, 5°, p. 189; KLUYSKENS, nr. 241, II, 2°, c), p. 293.

¹⁴⁵³ Behoudens de vermelde wettelijke vereisten is de opzegging aan geen andere formaliteiten gebonden. De bepalingen van het gemene recht zijn van toepassing, zodat de opzegging aan geen enkel vormvereiste is onderworpen en zelfs mondeling of telefonisch kan gebeuren; met alle bewijsproblemen vandie. Bv.: Rb. Antwerpen 27 juni 2002, *RW* 2004-2005, 393.

¹⁴⁵⁴ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1735. Tevens: LOUVEAUX, nr. 345.

¹⁴⁵⁵ In die zin: Vred. Antwerpen 24 maart 1992, *T.Not.* 1993, 308.

De *verkrijging* geldt als aanvangsdatum voor de termijn van 3 maanden, waarbinnen de verhuurder moet opzeggen. Dat is de eigendomsoverdracht aan de koper, die in beginsel *solo consensu* geschiedt. De overschrijving is niet van belang, vermits de huurder niet als een derde in de zin van art. 1 Hyp.W. wordt beschouwd¹⁴⁵⁶. De eerste toepassingsvoorwaarde voor art. 12 Handelshuurwet is bijgevolg de daadwerkelijke *eigendomsoverdracht*. Indien de koper de huur opzegt op een ogenblik waarop hij het eigendomsrecht van dat goed nog niet heeft verkregen (bv. indien de eigendomsovergang conventioneel was uitgesteld), is de opzegging nietig¹⁴⁵⁷. Het ‘voordeel’ van art. 12 Handelshuurwet komt namelijk enkel aan de verkrijger-eigenaar toe¹⁴⁵⁸. In gelijkaardige zin oordeelde het Hof van Cassatie dat indien in de koopakte betreffende een verhuurd pand wordt bedongen dat de eigendomsovergang wordt ‘opgeschort’, *in casu* tot de dag waarop de authentieke akte werd verleden, de termijn waarbinnen de koper aan de huur opzegging kan geven slechts begint te lopen vanaf die dag¹⁴⁵⁹. De huurder is vanzelfsprekend gebaat bij het snel verkrijgen van rechtszekerheid omtrent het al dan niet voortduren van de huur, zodat de beslissingstermijn voor de nieuwe eigenaar, vanuit dat (beschermings)oogpunt, zo snel mogelijk moet ingaan¹⁴⁶⁰. Dat ogenblik is idealiter de daadwerkelijke eigendomsverkrijging. Niettemin moet acht worden geslagen op art. 1328 B.W. inzake tegenwerpbaarheid van de koop aan de huurder. Bijgevolg is *tevens* vereist dat die vaste dagtekening heeft om de termijn van 3 maanden te doen lopen¹⁴⁶¹. Deze oplossing verzoent rechtszekerheid met de noodzaak aan een snelle beslissing.

b) *Huur zonder vaste dagtekening*¹⁴⁶². – Heeft de huurovereenkomst geen vaste dagtekening, dan kan de huurder, in tegenstelling tot wat in het gemene huurrecht geldt, niet zonder meer worden uitgezet, voor zover hij het gehuurde goed ten minste 6 maanden

¹⁴⁵⁶ *Anders Hand.* Senaat, 24 januari 1950, 245, maar daterend van voor de wijziging in de cassatierechtspraak van 1957-1958 (Cass. 8 april 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 671, *RCJB* 1958, 95, noot DABIN; Cass. 30 oktober 1958, *Arr.Verbr.* 1959, 181). Vgl. PAUWELS, nr. 216; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1736, p. 186-187.

¹⁴⁵⁷ Bv.: Vred. St.-Niklaas 25 februari 2002, *RW* 2002-2003, 1312.

¹⁴⁵⁸ Vgl. LOUVEAUX, nr. 347.

¹⁴⁵⁹ Cass. 21 januari 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 55, *RW* 2002-2003, 1053, noot, *JLMB* 2000, 1324, noot SACE. Men noteert dat het Hof van Cassatie opmerkt dat het bestreden vonnis, *zonder dienaangaande te worden bekritiseerd*, overweegt dat de eigendomsovergang was *opgeschort* tot de dag waarop de authentieke akte zou worden ondertekend daar de koopovereenkomst was gesloten onder ‘de opschortende voorwaarde’ dat die akte zou worden ondertekend. Het Hof benadrukt dat de *appèlrechters niet* hebben beslist dat de eigendomsovergang was *uitgesteld* ten gevolge van een termijn (hoewel het ondertekenen van de authentieke akte moeilijk als een onzekere gebeurtenis kan worden beschouwd, hetgeen nochtans vereist is om van een ‘voorwaarde’ te kunnen spreken – zie art. 1168 B.W.). Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1736, p. 187; M. VANWYCK-ALEXANDRE en L. HERVE, *o.c.*, *Act.Dr.* 1994, p. 545-547.

¹⁴⁶⁰ *Hand.* Senaat 24 januari 1950, 243.

¹⁴⁶¹ In dezelfde zin: A. VAN OEVELEN, *NFM* 1991, p. 247, nr. 48; Rb. Gent 20 februari 1995, *T.Not.* 1996, 213, noot VAN HOVE. *Anders*: Vred. Antwerpen 24 maart 1992, *T.Not.* 12993, 308 (eigendomsverkrijging – dus wilsovereenstemming – volstaat). Zie aangaande deze problematiek recent M. VLIES, “La vente du bien loué, des incertitudes légales aux hésitations jurisprudentielles”, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, Brugge, 2002, 135 e.v. Een aantal auteurs oppert, teneinde bedrog te vermijden, om altijd de datum van de authentieke akte te nemen: zie PAUWELS, nr. 216. Zo ver moet m.i. niet worden gegaan. Vaste dagtekening overeenkomstig art. 1328 B.W. volstaat.

¹⁴⁶² Heeft de huur geen vaste dagtekening, dan is het zonder belang of het huurcontract al dan niet een uitzettingsbeding bevat: Cass. 17 juni 1966, *Pas.* 1966, I, 1326.

(effectief) in gebruik heeft (art. 12, lid 2 Handelshuurwet)¹⁴⁶³. Uitzetting is slechts mogelijk onder de hiervoor vermelde voorwaarden. Het meer dan 6 maanden betrekken van het pand levert bijgevolg een *vermoede* vaste datum (weliswaar met uitzettingbeding) op, wat een belangrijke bescherming impliceert¹⁴⁶⁴. De feitelijke toestand (bezetting van het pand) schept met andere woorden rechtsgevolgen (vaste datum van de huur)¹⁴⁶⁵. Het betreft de feitelijke, eerste ingebruikname van het goed. Na een hernieuwing van de huur begint geen nieuwe termijn van 6 maanden te lopen. In geval van huuroverdracht moet het gebruik van de voorganger bijgevolg in rekening worden gebracht.

Heeft de huurder het goed sedert minder dan 6 maanden in gebruik, dan kan hij daarentegen overeenkomstig het gemene recht zonder meer uitgezet worden. De wetgever lijkt ervan uit te gaan dat een handelszaak na amper 6 maanden in het goed te zijn gevestigd, over onvoldoende beschermenswaardige stabiliteit beschikt.

c) *Verandering op komst?* – In een wetsvoorstel wordt voorgesteld om een beroep op art. 12 van de *Belgische* Handelshuurwet slechts “na afloop van de eerste negen jaar van de overeenkomst” mogelijk te maken (bedoeld is wellicht de eerste 9 jaar van de *oorspronkelijke* overeenkomst; doch niet van de daarop volgende hernieuwingen)¹⁴⁶⁶. Dat zou impliceren dat gedurende 9 jaar de nieuwe eigenaar hoe dan ook gehouden is de huurovereenkomst te eerbiedigen. De minimumduur van 9 jaar (*supra*, nr. 83) wordt hierdoor, zoals in Nederland en Frankrijk, een absolute duur, *ook* voor de koper.

195. Wachtermijn. – Aangezien de nieuwe eigenaar in *België* in beginsel gehouden zal zijn om de huur na te komen, kan hij zich op alle wettelijke (en contractuele) bepalingen beroepen (toepassing van art. 1743 B.W.; *supra*, nr. 192). Zo kan de nieuwe eigenaar in voorkomend geval de huur vroegtijdig beëindigen (zie art. 3, lid 5 Handelshuurwet; *supra*, nr. 135).

Dat is anders in *Nederland*. In het Nederlandse recht moet de nieuwe eigenaar die het pand zelf wil gaan gebruiken, rekening houden met een verplichte wachtermijn. Een

¹⁴⁶³ Aan deze termijn moet zijn voldaan op het ogenblik van de *verkrijging*, zoals onder nr. 194 uiteengezet. In dezelfde zin o.m. A. VAN OEVELEN, *NFM* 1991, p. 246, nr. 45 en 48.

¹⁴⁶⁴ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1741, alsook REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 139.

¹⁴⁶⁵ Het Hof van Cassatie besliste, in dit verband, overigens dat uit het opzet van art. 1575 Ger.W. volgt dat de koper van uitvoerend onroerend beslag niet kan worden aangemerkt als een ‘gewone’ verkrijger in de zin van art. 12 Handelshuurwet. De feitelijke context van het geschil was als volgt. Na een uitvoerend onroerend beslag op een handelspand, wil de koper (nieuwe eigenaar) de zittende huurder uit het pand zetten. De handelshuurovereenkomst heeft geen vaste datum op het ogenblik van de overschrijving van het beslagexploot, en de koper beroept zich op art. 1575 Ger.W. De huurder meent dat, gelet op art. 12 Handelshuurwet, zijn overeenkomst, niettegenstaande de afwezigheid van vaste dagtekening, tegenwerpbaar is aan de nieuwe eigenaar van het pand, nu hij het pand meer dan 6 maanden in gebruik had. De huurder kan aldus het Hof worden uitgezet zonder naleving van de modaliteiten voorzien in voormeld art. 12 Handelshuurwet: Cass. 19 juni 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 363, concl. adv.-gen. DE RIEMAEKER, *RW* 2004-2005, 226, noot DECLERCQ. Hiermee sloot het Hof van Cassatie zich op advies van het Openbaar Ministerie aan bij de meerderheidsopvatting in de rechtsleer. Zie de conclusie van adv.-gen. DE RIEMAEKER en de verwijzingen aldaar. Voor een overzicht van de andere stellingen in de rechtsleer: E. DIRIX en K. BROECKX, *Beslag*, *A.P.R.*, 2001, nr. 882. Zie tevens M. DE CLERCQ, “De (handels)huurovereenkomst zonder vaste datum en de verkoop na beslag” (noot onder Cass. 19 juni 2003), *RW* 2004-2005, 227 e.v.

¹⁴⁶⁶ Zie Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001 en Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1.

vordering op grond van persoonlijk gebruik is *niet* toewijsbaar indien de verhuurder de rechtsopvolger is van een vorige verhuurder, en hij niet diens echtgenoot, geregistreerde partner, bloed- of aanverwant in de eerste graad of pleegkind is, en de opzegging geschiedt binnen 3 jaar nadat de rechtsopvolging schriftelijk ter kennis van de huurder is gebracht (art. 7:296, lid 2 NBW). Als de rechtsopvolging plaatsvindt in het derde jaar voor een voor 5 jaar gesloten huur, en die onmiddellijk schriftelijk ter kennis werd gebracht, dan zal de verkrijger, pas in het zesde jaar een opzegging kunnen doen, gezien de wachttermijn, zodat opzegging pas tegen het tiende jaar mogelijk is¹⁴⁶⁷. De 5 + 5-regel (*supra*, nr. 84) prevaleert dus. Tegen het verstrijken van de eerste periode van 10 jaar, en nadien is het beëindigingsregime soepeler (*cf. infra*, nr. 288). Op dat moment wordt het na 3 jaar wachten mogelijk om een huurbeëindiging te bewerkstelligen op de verworven locatie (van een concurrent; liefst wanneer die zelf geen andere vestigingsmogelijkheden ter plaatse heeft)¹⁴⁶⁸. De vraag rijst overigens of de verkrijger van het goed via de belangenafweging (wat sowieso enkel na 10 jaar mogelijk is; *infra*, nr. 319) de wachttermijn kan omzeilen. Immers, bij projectontwikkeling (vermits renovatie thans ook onder dringend eigen gebruik valt; *supra*, nr. 139) kan de wachttermijn een storende factor zijn. De rechtsleer beantwoordt deze vraag veelal negatief¹⁴⁶⁹. De huurder wordt zo beschermd tegen de rechtsopvolger van de verhuurder (behoudens de opgelijste uitzonderingen, zijn dit zowel rechtsopvolgers onder algemene als ten bijzondere titel; veelal de koper¹⁴⁷⁰), die de zaak heeft verworven met het oog op persoonlijk gebruik ervan. Eenmaal de wachttermijn verstreken, is de nieuwe eigenaar volledig vrij. Op dat ogenblik levert het feit dat hij het goed heeft verworven met de bedoeling om de huurovereenkomst op te zeggen (en zelfs een winkel uit te baten) geen misbruik van bevoegdheid of handelen in strijd met redelijkheid en billijkheid op¹⁴⁷¹. Ook in *Engeland* geldt zo'n wachttermijn indien een nieuwe eigenaar een einde wil maken aan de huurovereenkomst (weliswaar niet vroegtijdig, vermits er geen minimumduur is, doch tegen het verstrijken van de overeengekomen duur of daarna door zich te verzetten tegen een hernieuwing van de huur; *cf. infra*, nr. 298) op grond van persoonlijk gebruik. Er geldt een 5-jaren-regel. De 'landlord's interest' ('reversion') mag niet zijn gekocht of gecreëerd in een periode van 5 jaar voorafgaand aan het einde van de huurovereenkomst, die gedurende al die tijd door de LTA 1954 beschermd was (s.30(2) LTA 1954). De bedoeling hiervan is dat niemand de 'interest' zou verwerven met de bedoeling een einde te maken aan de huur en vervolgens het goed zelf in gebruik te nemen¹⁴⁷². In vergelijkbare zin moet in Frankrijk de verkrijging sinds 6 jaar vaste dagtekening hebben om zich op 'persoonlijk gebruik' te kunnen beroepen om de hernieuwing te weigeren (*infra*, nr. 298).

¹⁴⁶⁷ EVERS 2003, nr. 6.3.12.

¹⁴⁶⁸ C.A. ADRIAANSENS, noot bij HR 12 juli 2002, WR 2002, 58.

¹⁴⁶⁹ Gegrond op HR 22 juni 2001, NJ 2001, 585. In die zin: KERPESTEIN 2007, 502; ROSSEL (T&C Huur), Art. 296, aant. 5, c). Anders EVERS 2003, nr. 6.3.12 (omdat de wachttermijn expliciet, en exclusief, verwijst naar de verplichte toewijzingsgrond dringend eigen gebruik).

¹⁴⁷⁰ ASSER/ABAS 2007, nr. 274. Zie ook KERPESTEIN 2007, 315-316.

¹⁴⁷¹ HR 12 juli 2002, NJ 2002, 457.

¹⁴⁷² S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 24.149. Voor vennootschappen, zie s.30(2A) LTA 1954.

196. Vergoeding. – Stopzetting huur voor eigendomsoverdracht. – Vermits de bijzondere beëindigingsmogelijkheid in het *Belgische* recht in voorkomend geval tot een uitzettingsvergoeding aanleiding geeft, rijst de vraag wie gehouden is de uitzettingsvergoeding (daarover *infra*, nr. 324 e.v.) te betalen indien de verhuurder-verkoper de huur opzegde of de hernieuwing weigerde vóór de eigendomsoverdracht. Stel dat de verhuurder de huurhernieuwing weigerde zonder motivering, en bijgevolg bij de uitzetting van de huurder een aanzienlijke uitzettingsvergoeding verschuldigd is (art. 16, IV Handelshuurwet; *infra*, nr. 339), maar hij nog voor de uitzetting het goed verkocht. Moet de nieuwe eigenaar, die volgens art. 1743 B.W. vanaf de koop in de plaats komt van de verkoper, de vergoeding uitkeren? De indeplaatsstelling geschiedt namelijk voor de toekomst¹⁴⁷³. De *opeisbaarheid* van de schuld is daarbij de peildatum, aldus de noot bij een cassatiearrest van 27 juni 1946 (door het Openbaar Ministerie)¹⁴⁷⁴: “*Il en résulte que le bailleur-vendeur reste seul tenu des obligations envers le preneur « acquises avant la vente »* (verwijzend naar DE PAGE¹⁴⁷⁵, *nvdr*), *c’est-à-dire des obligations, nées du contrat de bail, qui devaient être exécutées par le bailleur avant le jour de la vente*”¹⁴⁷⁶.

Toepassing van de gemeenrechtelijke principes zou er toe kunnen leiden dat de nieuwe eigenaar de uitzettingsvergoeding moet uitkeren, vermits die maar opeisbaar wordt op het ogenblik van de uitzetting (*infra*, nr. 335)¹⁴⁷⁷. De uitzondering die het Hof van Cassatie in voormeld arrest van 27 juni 1946 naar voren schoof, brengt echter heil: “*les seules obligations qui pèsent sur l’acquéreur sont celles dont l’exécution devait avoir lieu postérieurement à la vente, et exige dorénavant l’intervention de l’acquéreur*”¹⁴⁷⁸. Het feit dat de vergoeding

¹⁴⁷³ E. DIRIX, *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, nr. 60.

¹⁴⁷⁴ Ook in Nederland gaan de rechten en verplichtingen die reeds *opeisbaar* waren voor de overdracht van de verhuurde zaak over op de nieuwe eigenaar (art. 7:226, lid NBW). Althans, diegene die rechtstreeks verband houden met de huurverhouding. Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 68.

¹⁴⁷⁵ DE PAGE, nr. 772: “*Il convient d’ajouter, d’autre part, que la « subrogation » de l’acquéreur au vendeur, quant au bail, n’opère que pour l’avenir. Toutes les dettes acquises avant la vente restent à sa charge*” (eigen cursivering). Of hiermee een juiste interpretatie wordt gegeven van de bewoordingen (“acquistes”) van De Page, laat ik in het midden. In Frankrijk wordt kennelijk anders geleerd: O. ABRAM, “Le sort du bail en cas de vente de l’immeuble loué”, *AJDI* 2002, 589: “*Il faut que le contrat, ainsi que les droit et obligations dont il est la cause, soient transmis à l’acquéreur, mais cette transmission ne peut être totale: elle souffre de l’impossibilité de se défaire des créances et des dettes déjà nées, en raison de leur caractère personnel*” (eigen cursivering). *Idem*, 591: “*Chacun reste titulaire des créances dont la cause est née lors de la période au cours de laquelle il était propriétaire. L’acquéreur ne détient de droit sur le preneur qu’à partir de la vente. Ce n’est qu’à partir de cet acte qu’il devient une partie au contrat de bail*” (eigen cursivering).

¹⁴⁷⁶ RH, noot onder Cass. 27 juni 1946, *Pas.* 1946, I, 268. Zie ook M. LA HAYE en J. VANDEKERCKHOVE, *Le louage des choses, I, Les baux en général*, Brussel, 2000, nr. 553: “*La cour se réfère au critère de l’exécution, postérieure ou antérieure à la vente, des obligations que comporte le bail, qu’il s’agisse de celles du bailleur ou de celles du preneur, et ainsi, corrélativement, de l’exigibilité des droits du bailleur. Peu importe, en revanche, moment où ces droits et obligations seraient nés ou, plus généralement, qu’ils se rapportent à des faits antérieurs ou postérieurs à la vente*” (eigen cursivering).

¹⁴⁷⁷ Zie ook WÉRY, *o.c.*, 471-472, omtrent de werking in de tijd van 1743 B.W. Al blijft de verhuurder-verkoper ook gehouden. Andere auteurs beperken zich ertoe te stellen dat de ‘verhuurder’ gehouden is tot vergoeding, hetgeen impliceert dat in voorkomend geval de nieuwe eigenaar tot vergoeding gehouden is: PATERNOSTRE, nr. 274.

¹⁴⁷⁸ Cass. 27 juni 1946, *Pas.* 1946, I, 267, noot R.H. (eigen cursivering). In een arrest van 29 februari 1980 (*Arr. Cass.* 1979- 80, nr. 413) oordeelde het Hof trouwens dat de koper in de plaats wordt gesteld “voor wat betreft de rechten en verplichtingen voortvloeiend uit de uitvoering van de huurovereenkomst waartoe de koper na de aankoop (...) is gehouden”. De betaling van de uitzettingsvergoeding valt daar m.i. niet onder.

ontstaat op het ogenblik van de weigering (of later) verantwoordt m.i. de gehoudenheid van de vroegere eigenaar. De uitzettingsvergoeding kleeft aan de persoon van de verhuurder-verkoper die de hernieuwing weigert¹⁴⁷⁹. Dat wordt trouwens bevestigd door art. 25, lid 3° Handelshuurwet: de verhuurder-verkoper moet bv. het goed persoonlijk blijven gebruiken niettegenstaande de verkoop ervan op straffe van de ‘sanctievergoeding’ (daarover *infra*, nr. 347). De weigering van de hernieuwing, de uitvoering van het weigeringsmotief, alsmede de betaling van de uitzettingsvergoeding blijven bijgevolg, behoudens andersluidende afspraken, vreemd aan de nieuwe eigenaar. De rechtspraak van de *Franse Cour de cassation* gaat in dezelfde zin: de uitzettingsvergoeding is een persoonlijke schuld van de verhuurder-verkoper, waarvan hij niet wordt ontlast door de verkoop van het goed¹⁴⁸⁰. “*L’ombre du bail pèse encore sur l’ancien propriétaire malgré la vente intervenue*”¹⁴⁸¹. Nochtans is die oplossing in de Franse doctrine niet vrij van kritiek, omwille van de belangenafweging die hierdoor wordt gemaakt: “(...) *n’est-il pas injuste de faire payer l’indemnité d’éviction à celui qui ne profitera aucunement de la libération du local mis à bail?*”. Om die reden zou de vergoeding betaald moeten worden door de ‘verhuurder’, zijnde de nieuwe eigenaar (sinds de koop)¹⁴⁸². Daartegen kan worden aangevoerd dat de verhuurder het goed vaak maar kon verkopen *omdat* de huur zou eindigen (*cf.* ook *infra*, nr. 197).

197. Vergoeding. – Stopzetting huur na eigendomsoverdracht – In het *Belgische* recht rijst in bepaalde gevallen bovendien de vraag naar cumul van vergoedingen indien de huurder door de nieuwe eigenaar uit het pand wordt gezet. Het uitgangspunt is dat art. 1744 B.W. de verhuurder tot betaling van een vergoeding verplicht indien de huurder, ondanks de vaste dagtekening van zijn huurcontract, krachtens een uitzettingsbeding uit het goed kan worden gezet door de nieuwe eigenaar. Art. 1745 B.W. bepaalt de omvang van die vergoeding. Deze vergoedingsregeling steunt op het vermoeden van de wetgever dat de huurder enkel met een uitzettingsbeding zou instemmen op voorwaarde dat hij een vergoeding krijgt wanneer hij op grond daarvan wordt uitgezet¹⁴⁸³. Een uitzettingsbeding ontnemt immers de gebondenheid aan het huurcontract, die de vaste dagtekening eraan verleende (*cf. supra*, nr. 192). Daardoor

In dezelfde zin voor dit soort verbintenissen die *opeisbaar* zijn na de verkoop, maar voordien *ontstaan*: M. VANWIJCK-ALEXANDRE, “Fin du bail: questions suscitées par la vente du bien loué en cours de bail”, in *La fin du bail et son contentieux*, Brussel, 1998, p. 221, nr. 22. Zie ook WÉRY, *o.c.*, 472.

¹⁴⁷⁹ In die zin ook: JANSSEN 2000, 61; D. JANSSEN, “Les indemnités d’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 491. Tevens: LOUVEAUX, nr. 356: “*elle constitue une obligation personnelle (...) et ne peut être transférée à l’acquéreur*”. Al kan ik niet akkoord gaan met wat deze auteur vervolgens schrijft: “*Ce n’est que dans la mesure où il a participé à la décision ou au comportement qui justifie la déduction de l’indemnité d’éviction que l’acquéreur y est tenu*”. Ik zie geen enkele grondslag hiervoor. Is de verhuurder-verkoper gehouden tot vergoeding, dan is zulks op grond van diens contractuele relatie; de verhuurder is in dat geval niet gehouden, wegens (nog geen) contractuele relatie.

¹⁴⁸⁰ O.m. Cass. fr. 3° civ. 25 april 1968, *Bull.civ.* III, nr. 170; Cass. fr. 3° civ. 10 december 1997, *Bull.civ.* III, nr. 218; Cass. fr. 3° civ. 30 mei 2001, *Bull.civ.* III, nr. 69. Dat belet niet dat partijen anders overeenkomen. Zo’n beding werd recentelijk door de *Cour de cassation* als een *onvolkomen delegatie* geanalyseerd: Cass. fr. 3° civ. 5 maart 2008, pourvoi 06-19237. De huurder kan dus rechtstreeks tegen de gedelegeerde ageren, zonder dat de relativiteit van contracten kan worden tegengeworpen.

¹⁴⁸¹ J.-B. SEUBE, noot bij Cass. 14 november 2007, *RDCO* 2008, 385.

¹⁴⁸² O. ABRAM, “Le sort du bail en cas de vente de l’immeuble loué”, *AJDI* 2002, 593. In die zin ook in België: PATERNOSTRE, nr. 274.

¹⁴⁸³ DE PAGE, nr. 776, A.

wordt zijn toestand bij vervreemding van het goed precair. Zijn lot ligt volledig in de handen van de nieuwe eigenaar. Zo'n uitzettingsbeding is louter in het voordeel van de verhuurder. Het verhuurde pand is namelijk makkelijker verkoopbaar als de koper niet noodzakelijk gebonden is door het lopende huurcontract¹⁴⁸⁴. De aanwezigheid van een uitzettingsbeding wijst met andere woorden op speculatie in hoofde van de verhuurder, en dat mag niet gebeuren op de kap van de huurder¹⁴⁸⁵. In feite ondergraaft de verhuurder van meet af aan zijn belangrijkste verplichting, namelijk gedurende de overeengekomen huurtermijn het rustig huurgenot van het goed te verschaffen (art. 1719, 3° B.W.)¹⁴⁸⁶. Net daarom is de *verhuurder* (en niet de nieuwe eigenaar) gehouden de huurder te vergoeden als deze wordt uitgezet.

Het 'cumul-probleem' bestaat hierin dat *ook* art. 26 Handelshuurwet de huurder die krachtens art. 12 van die wet wordt uitgezet, in bepaalde gevallen een vergoeding toekent, te betalen door de nieuwe eigenaar. Aldus rijst de vraag of de uitzettingsvergoeding die desgevallend op grond van de Handelshuurwet kan worden verkregen, met de hiervoor besproken gemeenrechtelijke vergoeding kan worden gecumuleerd. Daarentrent bestaan verschillende opvattingen¹⁴⁸⁷. Volgens een eerste strekking is cumulatie volstrekt onmogelijk. De Handelshuurwet zou het gemeenrechtelijke vergoedingsregime in zijn geheel vervangen¹⁴⁸⁸. Een ander deel van de rechtspraak en rechtsleer oordeelt daarentegen dat de gemeenrechtelijke bepalingen weliswaar door de Handelshuurwet zijn opgeheven, maar dat voor de gevallen waarin *geen* uitzettingsvergoeding op grond van de Handelshuurwet kon worden verkregen, de huurder alsnog een beroep kan doen op de gemeenrechtelijke regels¹⁴⁸⁹. Cumulatie is dus uitgesloten, maar de gemeenrechtelijke vergoedingsregeling werkt aanvullend afhankelijk van de concrete omstandigheden. De opgeheven bepalingen kunnen soms dus blijkaar herleven. Een laatste strekking is van oordeel dat cumul onbeperkt mogelijk is¹⁴⁹⁰.

Ik sluit me aan bij die laatste opvatting. De uitzettingsvergoeding van de Handelshuurwet heeft namelijk een volkomen andere finaliteit dan de gemeenrechtelijke vergoeding. Haar doel is bijzonder: zij strekt ertoe *het verlies van de handelszaak* als gevolg van de uitzetting te compenseren aan de eigenaar ervan (dus niet elke huurder; *infra*, nr. 328). De uitzettingsvergoeding is dus geen sanctiemechanisme tegen de nieuwe eigenaar van het verhuurde goed wegens de beëindiging van de huurovereenkomst. Om die reden moet de

¹⁴⁸⁴ LAURENT, *Principes*, XXV, nr. 394.

¹⁴⁸⁵ TROPLONG, *De l'échange et du louage*, nr. 512; LAURENT, *Principes*, XXV, nr. 398.

¹⁴⁸⁶ Zie Cass. 19 oktober 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, nr. 95.

¹⁴⁸⁷ Voor een overzicht van de diverse strekkingen, zie S. MOSSELMANS, "Vergoeding voor de ingevolge vervreemding uitgezette handelshuurder" (noot onder Cass. 22 december 2007), *TBBR* 2007, 168. Deze auteur sluit zich aan bij de hierna vermelde eerste strekking: de bijzondere dwingende wetgeving (t.b.v. de handelshuurder) komt volledig in de plaats van de algemene (suppletieve) wetgeving, en dit "met de bluts en de buil".

¹⁴⁸⁸ KLUYSKENS, nr. 241, II, 2°, *in fine*; Rb. Luik 12 juni 1959, *JT* 1959, 549.

¹⁴⁸⁹ Zie (eerder aarzelend) PATERNOSTRE, nr. 168; (fors) DE PAGE, nr. 791a, *in fine*; alsmede o.m. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 83, p. 188; FREDERICQ, nr. 518; VAN RYN/HEENEN, nr. 471, p. 424. Tevens J.-M. LETIER, "Les indemnités d'éviction", in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 202; en meer genuanceerd REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 140.

¹⁴⁹⁰ PAUWELS, nrs. 226 en 228; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1739; A. VAN OEVELEN, *NFM* 1991, p. 251, nr. 55; LOUVEAUX, nr. 357; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, "Knelpunten handelshuur", in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 116.

uitzettingsvergoeding krachtens art. 26 Handelshuurwet trouwens door de *verkrijger* van het goed worden betaald. Door zijn initiatief wordt de handelszaak in het gedrang gebracht. De gemeenrechtelijke vergoedingsregeling verplicht daarentegen de *oorspronkelijke verhuurder* tot vergoeding. Die vergoeding is de prijs die de verhuurder moet betalen om vrij over zijn pand te kunnen beschikken. Gelet op de bijzondere finaliteit van de uitzettingsvergoeding, is het moeilijk verdedigbaar dat die de gemeenrechtelijke vergoedingsregeling, die de verhuurder wil bestraffen voor zijn geplande inbreuk op zijn verplichting om gedurende de overeengekomen termijn het rustige genot van het goed te verschaffen, ‘in beginsel’ opheft, dan wel geheel vervangt.

In een arrest van 22 december 2006 heeft het Hof van Cassatie echter anders geoordeeld¹⁴⁹¹. Volgens het Hof volgt uit de toepasselijke wettelijke bepalingen dat de Handelshuurwet een eigen *globale* regeling inhoudt van de gevallen waarin en de voorwaarden waaronder een einde kan worden gesteld aan de huur bij vervreemding van het verhuurde goed. Die regeling is verschillend van het gemene recht. Zo is krachtens art. 26 Handelshuurwet, anders dan bij toepassing van art. 1744 B.W., de uitzettingsvergoeding door de verkrijger en niet door de verhuurder-overdrager verschuldigd. Zo ook bepaalt art. 25 Handelshuurwet, anders dan art. 1745 B.W., nauwkeurig en op forfaitaire wijze de uitzettingsvergoeding in de specifieke gevallen ter bescherming van de handelszaak. Die “eigen globale regeling” in de Handelshuurwet *vervangt*, zo concludeert het Hof, de gemeenrechtelijke regeling. Volgens het Hof van Cassatie zet de Handelshuurwet de gemeenrechtelijke vergoedingsregeling volledig buitenspel, ongeacht of de huurder krachtens de Handelshuurwet al dan niet een vergoeding zou verwerven.

De eindbalans is daardoor als volgt: de verhuurder wint, de huurder verliest. De verhuurder krijgt immers *carte blanche* om een uitzettingsbeding op te nemen in de huurovereenkomst. Op die manier kan hij niet alleen zijn pand (makkelijker) ten gelde maken. Bovendien heeft dit voor hem geen financiële gevolgen. Terwijl de wetgever ervan uitging dat de verhuurder wegens de risico’s die een uitzettingsbeding voor de huurder meebrengt tot vergoeding gehouden is, is dat dus niet langer het geval. Het Hof van Cassatie geeft hiermee een verkeerd signaal aan verhuurders. De stabiliteit die de Handelshuurwet in de huurrelatie wil leggen ter bescherming van de handelszaak wordt onvoldoende recht gedaan. Van meet af aan kan de verhuurder de stabiliteit uithollen met het oog op eigen (financieel) succes. De balans slaat over in het voordeel van de verhuurder. De huurder loopt door het uitzettingsbeding een groter risico op uitzetting, en is bovendien niet zeker enige vergoeding te zullen krijgen. Weliswaar mildert de Handelshuurwet de werking van het uitzettingsbeding, maar het lot van de huurder ligt nog altijd in handen van de nieuwe eigenaar. Enkel de nieuwe eigenaar zal mogelijk – maar dat is lang niet altijd het geval – een uitzettingsvergoeding moeten betalen. Een beding op grond waarvan *de verhuurder* alsnog tot vergoeding gehouden is, zou soelaas kunnen bieden. Een ruimere vergoeding ten laste van de nieuwe eigenaar leggen kan daarentegen niet. Overeenkomsten omtrent de (omvang van de) uitzettingsvergoeding zijn immers slechts mogelijk na het ingaan van dat recht, *in casu* de opzegging door de nieuwe eigenaar (art. 25 Handelshuurwet; *infra*, nr. 335). Deze rechtspraak

¹⁴⁹¹ Cass. 22 december 2006, *RW* 2007-2008, 66, noot VANHOVE, *TBBR* 2007, 163, noot MOSSELMANS.

is vooral nefast voor de hoofdhuurder, die geen rechten op de handelszaak kan laten gelden. Die kan dan in beginsel sowieso geen aanspraak maken op de uitzettingsvergoeding op grond van de Handelshuurwet (*infra*, nr. 329), maar ziet zijn verhaalsmogelijkheid op de verhuurder nu ook in rook opgaan¹⁴⁹². In voorkomend geval zou vergoeding kunnen worden gevorderd op grond van art. 1719, 3° B.W., wegens contractuele wanprestatie in hoofde van de verhuurder (vgl. hiervoor)¹⁴⁹³.

Het Hof van Cassatie beperkt de bescherming van de Handelshuurwet hier dus, naar goede gewoonte (*cf. supra*, nr. 67, de rechtspraak van voor 1955 omtrent het recht op hernieuwing; alsook de rechtspraak omtrent het recht op uitzettingsvergoeding; *infra*, nr. 328) tot de (eigenaar van) handelszaak. Het recht op huur *as such* wordt niet bijzonder beschermd.

¹⁴⁹² Zie mijn noot onder Cass. 22 december 2006: “The winner takes it all! Geen cumul van vergoedingen bij vervreemding van een verhuurd handelspand”, *RW* 2007-2008, 68 e.v.

¹⁴⁹³ Vgl. PAUWELS/RAES, nr. 359, p. 176-177; KLUYSKENS, nr. 241, II, 2°, p. 298.

Hoofdstuk 2. Tussentijdse huurprijsbescherming

Afdeling 1. Principe (partijautonomie versus wettelijke bescherming)

198. Algemeen. – In België is het bepalen van de huurprijs een zaak van partijen, *samen*, in onderling overleg (*supra*, nr. 111). Hun overeenkomst strekt hen voor de duur ervan tot wet. De wetgever wil inderdaad dat de overeengekomen huurprijs in beginsel ongewijzigd blijft gedurende de duur van de overeenkomst¹⁴⁹⁴. De stabiliteit van de bedongen huurprijs vormt het uitgangspunt¹⁴⁹⁵. Dat is voor beide partijen van belang: de huurder kan zijn vaste uitgaven incalculeren; de verhuurder zijn inkomsten. Op dat principe bestaan evenwel twee uitzonderingen.

Vooreerst kunnen partijen in onderling akkoord te allen tijde op hun eerdere overeenkomst terugkomen en dus de huurprijs aanpassen (art. 1134 B.W.). Het bepalen van de huurprijs geschiedt vrij; het wijzigen ervan evenzeer¹⁴⁹⁶.

Daarnaast is voorzien in een extra wettelijke ‘escape’, om (ook) bij gebrek aan akkoord tussen partijen alsnog een wijziging van de huurprijs door te voeren. Art. 6 Handelshuurwet biedt, in weerwil van art. 1134 B.W., één van de partijen namelijk de mogelijkheid om op eenzijdig verzoek een huurprijsherziening te verkrijgen. Elke contractpartij heeft het recht om bij het verstrijken van elke driejarige periode aan de rechter een herziening (zowel verhoging als verlaging) van de huurprijs te vragen. De onwil van een van de partijen kan dus worden omzeild via de rechter. Zowel de huurder als de verhuurder kan steeds eisen om op gezette tijdstippen en onder bepaalde voorwaarden het debat omtrent de huurprijs opnieuw te voeren. Art. 6 Handelshuurwet vermijdt dat de huurprijs die partijen overeenkwamen, in een gewijzigde (economische) omgeving een anachronisme dreigt te worden; zeker gelet op de verplichte minimumduur (zie art. 3, lid 1 Handelshuurwet)¹⁴⁹⁷. Het wordt beschouwd als een wettelijke toepassing van de (naar Belgisch recht in beginsel niet aanvaarde) imprevisie¹⁴⁹⁸. Deze inperking van de contractautonomie is gebaseerd op de veronderstelling dat na verloop van tijd de marktprijs al te zeer kan afwijken van de aanvankelijk overeengekomen huurprijs¹⁴⁹⁹. M.a.w.: hoe langer de huur, hoe meer behoefte

¹⁴⁹⁴ Zie *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 17.

¹⁴⁹⁵ Zie *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 17.

¹⁴⁹⁶ Zie bv. Rb. Antwerpen AR 05-1433-A, 5^e B Kamer, 5 december 2005, onuitgeg., waarin weliswaar wordt beklemtoond dat partijen vrij zijn een andere huurprijs overeen te komen, doch dat die vrijheid zich niet uitstrekt tot de bepaling van de voorwaarden waaronder een huurprijsherziening kan worden doorgevoerd. Met die laatste overweging kan niet worden ingestemd. Art. 1134 B.W. en art. 6 Handelshuurwet betreffen onderscheiden hypothesen.

¹⁴⁹⁷ MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 4; *Parl. St. Kamer* 1947-1948, nr. 20, 14. Tevens: *Hand. Senaat* 22 december 1949, 142.

¹⁴⁹⁸ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1616 en 1618: “*Si la loi impose une longue durée d’occupation, il est normale de parer à l’imprévision, et d’admettre, tout en assurant la stabilité du loyer, le droit de le remettre en question, de temps en temps, si des circonstances nouvelles le justifient, dont on n’a pu tenir compte au moment des accords*”. In dezelfde zin: B. LOUVEAUX, nr. 160-161; M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nr. 424. Omtrent de imprevisie o.m.: H. DE PAGE, *Traité*, II (1964), nr. 574, p. 560.

¹⁴⁹⁹ Getuige daarvan ook het Engelse recht. *Rent review clauses* zijn er *common practice* in huurovereenkomsten voor meer dan 5 jaar (niet in contracten met een kortere duur). Zonder huurprijsherzieningsmogelijkheid zou de verhuurder immers niet snel geneigd zijn een voldoende lange (substantiële) huur toe te staan (aangezien er geen verplichte minimumduur is; *supra*, nr. 82). Zie *United Scientific Holdings v Burnley Borough*

aan tussentijdse huurprijsherzieningsmechanismen. De verplichte minimumduur maakt zo'n ingreep noodzakelijk¹⁵⁰⁰.

*“Pourquoi avons-nous admis l'idée de la révision? Parce que nous avons introduit dans la loi cette notion fondamentale du bail de longue durée. (...) Les expériences que nous avons faites depuis quarante ou cinquante ans nous indiquent que la vie économique n'a pas une stabilité suffisante pour qu'on puisse imposer à la fois la longue durée avec le renouvellement du bail et priver le locataire d'une faculté de révision. (...) S'il n'y avait pas la longue durée, nous ne parlerions pas de la révision”*¹⁵⁰¹.

Terwijl in onderling akkoord de huurprijs probleemloos op elk ogenblik kan worden herzien, moet een aantal voorwaarden zijn vervuld om *eenzijdig* een (wettelijke) huurprijsherziening aan de andere partij op te dringen: er geldt een strikte periodiciteit, alsook een drempelvereiste (*infra*, nrs. 201 en 204). De stabiliteit van de huurprijs blijft het uitgangspunt.

Zo'n wettelijke huurprijsherzieningsmogelijkheid bestaat ook in Frankrijk en Nederland. In *Frankrijk* kunnen partijen ook los van de wettelijke bepalingen minnelijk de huurprijs herzien. Het wettelijke herzieningsregime is in Frankrijk eveneens afgestemd op voorafgaande onderhandeling tussen partijen: een huurprijsherziening wordt door een van de partijen aan de andere partij aangevraagd¹⁵⁰² (doorgaans de verhuurder om een verhoging te krijgen) bij deurwaardersexploot of aangetekend schrijven. Partijen bepalen in beginsel in onderling akkoord de nieuwe huurprijs¹⁵⁰³. Zij moeten daarbij geen rekening houden met de wettelijke bepalingen die gelden voor een rechterlijke huurprijsherziening (art. L. 145-38 C.com.)¹⁵⁰⁴. Bij gebrek aan akkoord kan een beroep worden gedaan op de rechter (zie art. L. 145-37 C.com.). Dit herzieningsrecht wordt ook hier beschouwd als een compensatie voor de lange duur van de overeenkomst. De huurprijs moet kunnen worden aangepast; de marktprijs (lees: normale huurwaarde) zal progressief de initiële, contractuele huurprijs vervangen¹⁵⁰⁵. In *Nederland* kan elke partij de rechter verzoeken de huurprijs te herzien indien die niet meer overeenstemt met die van bedrijfsruimte ter plaatse. Dat wordt 'nadere huurprijsvaststelling' genoemd (art. 7:303 NBW). Bij de invoering van de bedrijfsruimteregeling in 1971 was al voorzien in een mechanisme tot wijziging van de huurprijs op vraag van de verhuurder, indien de huur (tegen diens zin) verlengd werd. Ook hier valt de intieme verbondenheid op tussen (minimum)duur en huurprijsherziening¹⁵⁰⁶. Maar het aanvankelijke uitgangspunt was dat

Council [1977] 2 All ER 62, HL. Tevens SMITH/EVANS 2002, 183. Zie ook de *code for practice for commercial leases in England and Wales* (2002), aanbeveling 6.

¹⁵⁰⁰ Bv.: *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 14: “Bij wijze van tegengewicht van de wettelijke duur van negen jaar, voorziet het ontwerp een mogelijkheid tot herziening, na een termijn van drie jaar”.

¹⁵⁰¹ *Hand. Senaat* 22 december 1949, 142. Zie ook al MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 4.

¹⁵⁰² Anders dan een zgn. ‘*clause-d'échelle mobile*’, die automatisch werkt (daarover ook *infra*, nr. 201).

¹⁵⁰³ Het feit dat partijen vooraf en forfairair de huurprijs hebben vastgesteld, belet niet dat een herziening wordt gevorderd: Cass. fr. 30 januari 2002, *Bull.civ.* III, nr. 21.

¹⁵⁰⁴ Cass. fr. 3^e civ. 7 maart 2001, *Bull.civ.* III, nr. 30, *AJDI* 2001, 423, noot BLATTER.

¹⁵⁰⁵ RUET 2006, nr. 194.

¹⁵⁰⁶ MvT, *Kamerstukken* II 1966/67, 8875, nr. 3, 15: “Reeds de omstandigheid dat verlenging van de huurovereenkomst tegen de wil van de verhuurder kan plaatshebben, brengt mede, dat verandering in de huurprijs gebracht moet kunnen worden. Maar ook afgezien daarvan maken de ingevolge de wet geldende

partijen vrij waren de huurprijs te bepalen, alsook de duur waarvoor die zou gelden. Pas later, in 1975, werd het mechanisme van nadere huurprijsvaststelling (weliswaar zonder de thans geldende referentieperiode, waarover *infra*, nr. 219), ten voordele van beide partijen (t.t.z.: ook op initiatief van de huurder) ingevoerd. Het Nederlandse recht wil eveneens onderhandelingen tussen partijen bevorderen (alvorens ze naar de rechter gaan) door een ontvankelijkheidseis te stellen (*cf. infra*, nr. 210). Zoals in België en Frankrijk belet niets de partijen om minnelijk de huurprijs te herzien¹⁵⁰⁷.

In het *Engelse* recht is er geen wettelijke huurprijsherzieningsmogelijkheid. Maar partijen nemen in huurovereenkomsten (van meer dan 5 jaar) doorgaans ‘*rent review clauses*’ op¹⁵⁰⁸. In Engeland (en Wales) zijn dat meestal huurprijsherzieningen ‘*upwards-only*’. Dergelijke clausules bepalen op uiteenlopende wijzen de aspecten die hierna aan bod komen, zoals periodiciteit, herzieningsmechanisme (doorgaans ‘*an uplift of the current rent to the rent payable for the demised premises on the open market at the rent review date*’; soms ook gewoon ‘*a reasonable rent*’), enz. Gezien de contractuele vrijheid, en de daaruit voortvloeiende verscheidenheid van de clausules, worden ze hierna buiten beschouwing gelaten¹⁵⁰⁹.

199. Beginsel. – In *België* kan elke partij bij het verstrijken van elke driejarige periode aan de rechter een herziening van de huurprijs vragen, mits hij bewijst dat de normale huurwaarde van het gehuurde goed tengevolge van nieuwe omstandigheden ten minste 15 % hoger of lager is dan de huurprijs in de huurovereenkomst is bepaald of bij de laatste herziening is vastgesteld. De rechter doet uitspraak naar billijkheid, zonder te letten op het gunstige of ongunstige rendement dat uitsluitend aan de huurder is toe te schrijven (art. 6 Handelshuurwet). Het Belgische regime valt uiteen in twee fasen: de drempelfase (een belangrijke evolutie van de huurwaarde ingevolge nieuwe omstandigheden) en de eigenlijke gegrondheidsfase (de herziening door de rechter naar billijkheid). In *Nederland* en *Frankrijk* belanden partijen onmiddellijk in het debat over de eigenlijke herziening (*cf. supra*, nr. 198). Geen van beide landen kent een gelijkaardig drempelvereiste.

200. Dwingend recht. – Art. 6 van de *Belgische* Handelshuurwet beoogt de bescherming van zowel de huurder als de verhuurder, en geldt niettegenstaande daarmee strijdige bedingen

lange termijnen de mogelijkheid van verandering wenselijk. Wanneer b.v. de algemene huurprijs inmiddels is gestegen, heeft de verhuurder er aanspraak op, dat een dienovereenkomstig verhoogde huurprijs wordt vastgesteld. Gewijzigde omstandigheden kunnen ook daaruit bestaan, dat een pand een gunstiger ligging heeft verkregen, b.v. door een verandering van het karakter van een wijk of door wijziging van de bebouwing. Niet uitgesloten is ook, dat voor een verlaging aanleiding bestaat, b.v. indien de opbrengstmogelijkheden van het bedrijf door ongunstige ontwikkeling van de omstandigheden welke voor de ligging van belang zijn, zijn gedaald. *Het recht van de huurder op een eerste termijn van tien jaar, zou aan praktische betekenis inboeten indien hij steeds verbonden zou blijven aan de bij de aanvang overeengekomen huurprijs*” (eigen cursivering).

¹⁵⁰⁷ Zie VAN STEMPTVOORT, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.5.

¹⁵⁰⁸ SMITH/EVANS 2002, 181. Zie *idem*, 183 omtrent de verbondenheid tussen huurprijsherziening en de langere duur.

¹⁵⁰⁹ Zie SMITH/EVANS 2002, 185 e.v. Zie ook aanbeveling 6 in de *code of practice for commercial leases in England and Wales* (2002).

in de huurovereenkomst¹⁵¹⁰. Deze bepaling is dwingend ten voordele van *beide* partijen. Partijen kunnen in het huurcontract bijgevolg niet afwijken van deze bepaling, en ze dus ook niet uitsluiten. Geen enkele afwijking van de hierna uiteengezette wettelijke modaliteiten (bv. het drempelvereiste, of de periodiciteit) wordt aanvaard; zelfs geen ‘versoepeling’¹⁵¹¹. Art. 6 Handelshuurwet is een minimumstandaard. Het recht zich op de huurprijsbeschermingsregel van art. 6 Handelshuurwet te beroepen, putten beide partijen *rechtstreeks uit de wet*; niet uit een beding in de huurovereenkomst¹⁵¹². Zij kunnen er dan ook niet anticipatief aan verzaken¹⁵¹³. Strijdige bedingen worden voor niet-geschreven gehouden (daarover *supra*, nr. 48)¹⁵¹⁴.

Het recht op huurprijsherziening is in *Frankrijk* van zgn. ‘openbare orde’. Bijgevolg is elke contractuele bepaling die afbreuk doet aan het wettelijke huurprijsherzieningsmechanisme nietig¹⁵¹⁵. Er kan geen enkel obstakel worden gesteld, noch enige beperking worden doorgevoerd (bv. een onveranderlijke huurprijs gedurende de ganse huurtermijn¹⁵¹⁶; enkel verhoging van de huurprijs, of een andere periodiciteit¹⁵¹⁷). Zowel een uitsluiting van het recht op hernieuwing, alsmede elke wijziging aan de wettelijke voorwaarden zijn vernietigbaar¹⁵¹⁸. In het *Nederlandse* recht, zijn afwijkingen ten nadele van de huurder in beginsel evenmin mogelijk, behoudens bij een door de rechter goedgekeurd beding¹⁵¹⁹. Partijen kunnen afspraken maken omtrent de huurprijs tijdens een verlenging van de huur (bv. de tweede vijfjarige periode), doch dat belet niet dat altijd toepassing van art. 7:303 kan worden gemaakt. De nadere huurprijsvaststelling kan de contractuele afspraken doorkruisen¹⁵²⁰.

Afdeling 2. Modaliteiten

¹⁵¹⁰ Cass. 25 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 264, *TBBR* 2005, 42, noot WERY.

¹⁵¹¹ PAUWELS, nr. 117; LOUVEAUX, nr. 162-163. In die zin ook: Rb. Antwerpen AR 05-1433-A, 5^e B Kamer, 5 december 2005, onuitgeg.: het is partijen verboden de huurprijsherziening te onderwerpen aan andere voorschriften en voorwaarden dan deze door de wet bepaald. *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1641, p. 133; DE PAGE, nr. 785a, p. 843; VAN RYN/HEENEN, nr. 462, p. 419; JADOUL 2002, 64-65. Ook *anders* TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 52. Volgens deze laatste auteurs zou art. 6 Handelshuurwet van aanvullende aard zijn.

¹⁵¹² Cass. 25 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 264. Eerder al: PAUWELS, nr. 108, p. 67 en 142. Om die reden zijn partijen, indien zij toepassing van art. 6 Handelshuurwet willen maken, niet verplicht om voorafgaand de nietigverklaring van met dit recht strijdige bedingen te vorderen. De sanctionering geschiedt van rechtswege; automatisch: Cass. 25 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 264.

¹⁵¹³ In die zin ook Rb. Antwerpen AR 05-1433-A, 5^e B Kamer, 5 december 2005, onuitgeg.

¹⁵¹⁴ Vgl. LOUVEAUX, nr. 164: “*La sanction (...) est l’inefficacité de la clause et l’application des dispositions légales*”. Nochtans oordeelt hij dat het om (relatieve) vernietigbaarheid gaat.

¹⁵¹⁵ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 83.

¹⁵¹⁶ Cass. *fr.* 3^e civ. 30 januari 2002, *Bull.civ.* III, nr. 21.

¹⁵¹⁷ Niet contractueel in een tweejaarlijkse herziening van de huurprijs voorzien: Cass. *fr.* com. 20 november 1961, *Bull.civ.* III, nr. 364. Tevens: J. DEBEAURAIN, *Guide des baux commerciaux*, in *Annales des loyers*, 2006, nr. 215-11.

¹⁵¹⁸ Zie ook DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, 250.800.

¹⁵¹⁹ Bv. om problemen bij een omzethuur te vermijden. Zie H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 303, aant. 63.

¹⁵²⁰ EVERS 2003, nr. 7.2.4.

§ 1. ALGEMEEN

201. Periodiciteit. – De *Belgische* wetgever laat een partij niet toe de overeengekomen huurprijs te allen tijde eenzijdig ter discussie te stellen. Een vordering tot herziening van de huurprijs kan slechts tegen het einde van een driejarige periode, namelijk gedurende de 3 laatste maanden daarvan, worden ingesteld¹⁵²¹. Vroeg- of laattijdige vorderingen zijn onontvankelijk. De bedoeling hiervan is voortdurende, irritante debatten omtrent de financiële aspecten van de huurrelatie beperkt en kort te houden¹⁵²². De verplichte periodiciteit zorgt voor een minimum aan stabiliteit wat de huurprijs betreft, in het belang van beide partijen¹⁵²³. Eenzelfde idee is in het *Nederlandse* en *Franse* recht aanwezig¹⁵²⁴.

Het *Franse* recht hanteert op het eerste gezicht eenzelfde periodiciteit: om de 3 jaar (art. 145-38, lid 1 C.com.). Maar die regel moet als volgt worden begrepen: ten vroegste 3 jaar te rekenen vanaf de ingenottreding, en vervolgens na 3 jaar na de dag waarop de herziene huurprijs inging. De huurprijs moet m.a.w. 3 jaar hebben gegolden opdat een herziening kan worden gevraagd¹⁵²⁵. Die termijn wordt geacht de nodige tijd te verschaffen aan de huurder om de stabiliteit van zijn kosten te garanderen, zonder de belangen van de verhuurder in het gedrang te brengen¹⁵²⁶. Anders dan in België is geen strikt moment bepaald waarop de huurprijs herziening moet worden gevraagd, doch een periode waarna zulks kan. Ook na het verstrijken van 3 jaar kunnen partijen nog een herziening vragen.

Indien de huurovereenkomst echter een indexatieclausule (*‘clause d’échelle-mobile’*; automatische index-aanpassing¹⁵²⁷) bevat, geldt een bijzondere regel. Om een al te verregaande intensiteit van aanpassingen te vermijden, aangezien zo’n beding de huurder blootstelt aan frequentere, automatische huurprijsaanpassingen, werd een tempering ingebouwd. Een aanpassing van de huurprijs kan maar worden gevorderd, telkens het huurprijs verhoogd of verlaagd met meer dan 25 % van de prijs die contractueel of gerechtelijk is vastgesteld (art. L. 145-39 C.com.). Zodra die grens is bereikt, geldt de periodiciteit van de normale driejarige herzieningsmogelijkheid niet. Deze ‘speciale’

¹⁵²¹ Die moet uiteraard worden berekend vanaf de werkelijke ingenottreding van de huurder, zijnde het ogenblik waarop de negenjarige minimumduur begint te lopen.

¹⁵²² DE PAGE, nr. 785a, 1°. Tevens REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 75, p. 114.

¹⁵²³ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 17.

¹⁵²⁴ Voor *Frankrijk*: RUET 2006, nr. 195, *in fine*: “S’il est évident que la longue durée du bail nécessite l’introduction de mécanismes d’adaptation du loyer, il ne faut pas, inversement, que la technique mise en œuvre débouche sur une trop grande instabilité, une trop grande volatilité, préjudiciables à l’intérêt bien compris des deux parties”. Tevens AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 85; AUQUE, nr. 5, p. 6. Voor *Nederland*: conclusie van adv.-gen. HUYDECOPER voor HR 1 februari 2008, *NJ* 2008, 84: “Het ligt in het bedrijfsruimte-huurrecht in de eerste plaats op de weg van partijen om op de ‘normale’ contractuele wijze huuraafspraken tot stand te brengen. Pas wanneer hun gebondenheid langer voortduurt én er dan geen contractuele basis voor de huurprijs (meer) bestaat, is er voldoende aanleiding om partijen toe te laten tot huurprijsvaststelling via de rechter”.

¹⁵²⁵ BLATTER 2006, nr. 509.

¹⁵²⁶ AUQUE, nr. 120.

¹⁵²⁷ Daarover o.m. BLATTER 2006, nr. 534.

herzieningsmogelijkheid is trouwens ‘cumuleerbaar’ met de ‘gewone’¹⁵²⁸. Als aan de voorwaarden is voldaan kan dus op beide bepalingen een beroep worden gedaan¹⁵²⁹.

In *Nederland* wordt een onderscheid gemaakt tussen huurcontracten voor bepaalde duur en contracten voor onbepaalde duur wat betreft het ogenblik vanaf wanneer een vordering tot nadere huurprijsvaststelling kan worden ingesteld. Voor de eerste categorie (*bepaalde duur*; en hier aan de orde) kan slechts een nadere vaststelling van de huurprijs worden gevorderd *na afloop van de overeengekomen duur* (art. 7:303, lid 1, a. NBW). De eerste wijziging van de huurprijs is bijgevolg slechts mogelijk nadat de eerste vaste huurperiode is verstreken, zelfs indien die 2 jaar of korter is (art. 7:301 NBW)¹⁵³⁰. Doorgaans is dit natuurlijk na 5 jaar (art. 7:292 NBW; *supra*, nr. 84)¹⁵³¹. Ook wanneer de huurder bij het verstrijken van de eerste overeengekomen termijn gebruik maakt van een hem toegekende optie tot verlenging van de huur, kan nadere huurprijsvaststelling worden gevorderd. De hoofdregel is bijgevolg eenvoudig: zodra de eerste bepaalde huurperiode is afgelopen, is nadere huurprijsvaststelling mogelijk¹⁵³². Het maakt niet uit of de verstreken termijn een wettelijke termijn was (zoals in art. 7:292, lid 1 of 2) dan wel een contractuele termijn¹⁵³³. Evenmin of de verlenging van rechtswege plaatsvindt (bij gebrek aan opzegging) dan wel op grond van een optie tot verlenging van de huur¹⁵³⁴. Dit regime zorgt ervoor dat verhuurders indien ze een huurder aantrekken die een hoge prijs wil betalen, voor lange duur zullen trachten te binden (bv. 10 jaar i.p.v. twee keer 5 jaar). Bij het verstrijken van de overeengekomen duur kan de huurder immers een nadere huurprijsvaststelling uitlokken. Hoe langer de initiële duur van de huur, des te langer de verhuurder de hoge huurprijs kan incasseren. Omgekeerd zal een verhuurder die moeilijk huurders kan werven veelal opteren voor het wettelijke regime van 5 + 5 (*supra*, nr. 84)¹⁵³⁵.

In alle andere gevallen (m.n. voor contracten van *onbepaalde duur*; cf. *infra*, nr. 224) kan een vordering worden ingesteld *telkens wanneer tenminste 5 jaar zijn verstreken* sinds de dag waarop de laatste door partijen vastgestelde huurprijs is ingegaan¹⁵³⁶, of waarop de laatste door de rechter vastgestelde huurprijs is gevorderd (art. 7:303, lid 1, b. NBW). Er is in *Nederland*, zoals in *Frankrijk*, dus geen vast ogenblik bepaald waarop de vordering *moet*

¹⁵²⁸ Cass. fr. 3^e civ. 30 januari 2002, *Bull.civ.* III, nr. 21. Tevens: S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMON, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, in *Droit et pratique des baux*, Parijs, 2006, nr. 250.790.

¹⁵²⁹ Zie Cass. fr. 3^e civ. 2 juli 1986, *JurisData*: 1986-702175, *Loyers et copr.* 1986, comm. 397; Cass. fr. 3^e civ. 1 april 1987, *Loyers et copr.* 1987, comm. 188. Tevens AUQUE, nr. 128: het betreft een cumul van vorderingen, niet van de effecten ervan.

¹⁵³⁰ EVERS 2003, nr. 7.2.2; ASSER/ABAS 2007, nr. 302; KERPESTEIN 2007, 604; VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.4

¹⁵³¹ KERPESTEIN 2007, 604.

¹⁵³² KERPESTEIN 2007, 604-605.

¹⁵³³ EVERS 2003, 7.2.2; KERPESTEIN 2007, 605. Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt nochtans dat deze bepaling enkel toepasselijk is als de huurovereenkomst voor bepaalde tijd geldt omdat partijen die bepaalde duur zijn *overeengekomen*; en bijgevolg niet als een contract van onbepaalde duur werd gesloten, dat ingevolge het wettelijke stelsel na 5 jaar wordt verlengd: ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 303, aant. 2, d).

¹⁵³⁴ EVERS 2003, 7.2.2; ASSER/ABAS 2007, nr. 302; KERPESTEIN 2007, 604.

¹⁵³⁵ VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.4.

¹⁵³⁶ D.i. de dag waarop het feitelijke gebruik een aanvang neemt volgens ASSER/ABAS 2007, nr. 303.

worden ingesteld, doch een termijn waarna een aanpassing van de huurprijs ten vroegste kan worden gevorderd, namelijk 5 jaar¹⁵³⁷.

202. Knelpunten. – In *België* is een huurprijsherziening mogelijk bij het verstrijken van elke driejarige periode. Het einde van de laatste driejarige periode van een ‘normale’ handelshuur van 9 jaar (*i.e.* het einde van de huur) wordt echter niet bedoeld¹⁵³⁸. Slechts voor huurovereenkomsten van meer dan 9 jaar (en in een veelvoud van 3 aangegaan) is er meer dan 2 keer huurprijsherziening mogelijk. Bijgevolg kan de verhuurder hierop geen beroep doen indien na de minimumtermijn de huur wordt hernieuwd bij gebrek aan reactie door de verhuurder, tegen de bestaande (financiële) voorwaarden (*cf.* art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 268)¹⁵³⁹. Vaststelling van de huurprijs voor de hernieuwde huur kan op dat ogenblik enkel *in onderling akkoord* (*cf.* de hernieuwingsprocedure; *infra*, nr. 371), dan wel door de rechter (art. 18 en 19 Handelshuurwet; *infra*, nr. 373). Daartoe moet de verhuurder antwoorden op de hernieuwingsaanvraag van de huurder (*infra*, nr. 276). Kortom, voor huurprijsvaststelling bij hernieuwing zijn bijzondere modaliteiten bepaald. Art. 6 Handelshuurwet is geen redmiddel voor een nalatige verhuurder¹⁵⁴⁰.

Ook bij *onderhuur* kan de periodiciteit tot problemen aanleiding geven. Gezien het autonome karakter van de hoofdhuur en onderhuurovereenkomst, zorgt de toepassing van art. 6 Handelshuurwet in elk van die huurrelaties afzonderlijk, in de onderlinge verhouding tussen beide huurovereenkomsten mogelijk tot moeilijkheden. Vaak zal het einde van een driejarige periode in de hoofdhuur niet samenvallen met het einde van een driejarige periode in de onderhuur. Dat kan leiden tot discrepantie in de respectieve huurprijzen, met alle gevolgen van dien. Soms is er zelfs geen driejarige periode meer in de onderhuurrelatie (bv. nog slechts 2,5 jaar te lopen), zodat de vraag rijst of herziening überhaupt nog mogelijk is. Ten slotte kan de onderhuurder van elke herzieningsmogelijkheid worden uitgesloten indien de hoofdhuurder zijn recht op herziening de laatste dag van de termijn uitoefent, zonder de onderhuurder hiervan in kennis te stellen. Contractuele modulering is evenwel uitgesloten (*supra*, nr. 199); *a fortiori* nu de sanctie van rechtswege werkt (*supra*, nr. 48)¹⁵⁴¹.

203. Ingangsdatum nieuwe huurprijs. – De herziene huurprijs geldt naar *Belgisch* recht (minstens) voor de volgende driejarige periode (om die reden wordt een duurzame wijziging van de huurwaarde vereist; *infra*, nr. 205); vanaf de eerste dag daarvan.

Het *Nederlandse* systeem is complexer, gezien de andere periodiciteit. In beginsel zal de nieuwe huurprijs ingaan vanaf de dag waarop deze is gevorderd (art. 7:303, lid 4, eerste zin

¹⁵³⁷ Dus bv. na 6, 7 of 8 jaar. Er moet niet worden gewacht tot een volgende vijfjarige periode verstrijkt. Zie HR 27 september 1996, *NJ* 1997, 81, noot PAS. Zie ook EVERS 2003, nr. 7.9.1; VAN STEMPVOORT, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.2.6.

¹⁵³⁸ Zie Vred. Sint-Truiden 23 september 1983, *T.Vred.* 1983, 9.

¹⁵³⁹ In dezelfde zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1634, p. 128.

¹⁵⁴⁰ LOUVEAUX, nr. 167.

¹⁵⁴¹ In dezelfde zin PAUWELS, nr. 122; LOUVEAUX, nr. 186. *Anders*: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1635, p. 129; Vred. Gent 21 juni 1996, *T.Huur.* 1997-1998, 42, noot DE SMEDT. Zie ook M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nr. 444.

NBW)¹⁵⁴². Dat is enigszins vergelijkbaar met wat in *Frankrijk* geldt: de nieuwe huurprijs werkt retroactief terug tot op de dag van het verzoek (niet de betekening ervan)¹⁵⁴³. Indien de *Nederlandse* rechter echter op verzoek van een der partijen een deskundige heeft aangesteld om een advies op te stellen zoals vereist conform art. 7:304 NBW (*infra*, nr. 210), dan geldt die dag als dag waarop het verzoek tot nadere huurprijsvaststelling is ingesteld (art. 7:304, lid 2 NBW). In afwijking van het voorgaande kan de rechter in Nederland op grond van de bijzondere omstandigheden van het geval ook een andere ingangsdatum vaststellen op vordering van een van de partijen (later of vroeger; art. 7:303, lid 4, eerste zin NBW)¹⁵⁴⁴. In voorkomend geval kan hij zelfs een *geleidelijke huurverhoging* (geen verlaging!) opleggen gedurende een door hem vast te stellen termijn van maximaal 5 jaar (art. 7:303, lid 4, tweede zin NBW). Door zo'n huurgewenningsperiode kan een schoksgewijze verhoging voor kleine bedrijven worden opgevangen¹⁵⁴⁵.

§ 2. DREMPELVEREISTE

204. Beginsel. – Alvorens de rechter de huurprijs kan herzien, moet naar *Belgisch* recht een drempel worden gehaald: de normale huurwaarde moet ten gevolge van nieuwe omstandigheden met minstens 15 % zijn gewijzigd (art. 6 Handelshuurwet). Niet elke schommeling van de huurwaarde kan aanleiding geven tot huurprijsherziening. De stabiliteit van de bedongen huurprijs vormt het uitgangspunt; een huurprijsherziening op vraag van (slechts) een partij kan slechts uitzonderlijk worden gerechtvaardigd. Daarom wordt, naast een strikte periodiciteit (*supra*, nr. 201) een aanzienlijke wijziging van de huurwaarde vereist: een stijging of daling met ten minste 15 %. M.a.w.: de verhuurder of de huurder mag geen aanpassing van de huur eisen om de *enige* reden dat de oorspronkelijke bedongen prijs niet meer zou overeenstemmen met de normale huurwaarde van het onroerend goed¹⁵⁴⁶. De eiser moet zich door het (zeer smalle) toegangspoortje van de drempelvoorwaarde wringen, om de (open vlakte van de) huurprijsherziening te bereiken (*infra*, nr. 212). Pas indien aan dit vereiste is voldaan, kan (mag) de rechter tot de daadwerkelijke herziening van de prijs overgaan. De voornaamste reden voor dit 15%-drempelvereiste is het vermijden van overvloedige procedures en irritante discussies over de huurprijs¹⁵⁴⁷. Deze drempel geeft

¹⁵⁴² In voorkomend geval zal de huurder ook rente moeten betalen op de sindsdien te weinig betaalde huur: HR 15 juni 2001, *NJ* 2001, 435.

¹⁵⁴³ Cass. fr. 3^e civ. 29 april 1998, *Bull.civ.* III, nr. 86.

¹⁵⁴⁴ Zie daarover o.m. EVERS 2003, nr. 7.9.1; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 303, aant. 5. Zie voorheen (onder het oude recht tot 1 augustus 2003), toen hiervoor geen wettelijke grondslag voorhanden was: HR 13 oktober 1989, *NJ* 1990, 494 (enkel *latere* datum mogelijk); HR 18 januari 1991, *NJ* 1991, 609 (op verzoek van een partij, en mits tegenspraak door de andere); HR 23 oktober 1998, *NJ* 1998, 872 (motiveringsplicht van de rechter bij afwijzen). Zie hierover ook KERPESTEIN 2007, 611-612.

¹⁵⁴⁵ ASSER/ABAS 2007, nr. 310. Zie ook EVERS 2003, nr. 7.9.2: deze tempering is enigszins bevreemdend tegen de achtergrond van de totstandkoming van de huurprijsvaststellingsregeling, namelijk de verhuurder die soms tegen zijn zin gedwongen wordt verder te verhuren, minstens een redelijke huurprijs te waarborgen.

¹⁵⁴⁶ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 214, 6.

¹⁵⁴⁷ Zie *Hand.* Senaat, 22 december 1949, 141. Vgl. PATERNOSTRE, nr. 104, p. 134; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1628.

evenwel aanleiding tot diverse interpretatieproblemen. Ik bespreek de deelaspecten ervan hierna uitgebreid.

In *Nederland*, noch in *Frankrijk* geldt een gelijkaardige drempel¹⁵⁴⁸. Daar volstaat het dat een van de partijen vindt dat de huurprijs moet worden aangepast (wel geldt uiteraard het periodiciteitsvereiste; *supra*, nr. 201). Eertijds gold in Frankrijk wel een drempelvereiste, namelijk een wijziging van minstens 15 % van de index van de kleinhandelsprijzen. Maar die werd afgeschaft en vervangen door een plafond (waarboven de huurprijs niet kan stijgen; *cf. infra*, nr. 215): “*Dès l’instant que nous établissons un plafond suffisamment solide, il n’est pas indispensable de maintenir une barrière*”¹⁵⁴⁹. Wel kan voor Frankrijk worden gewezen op het geval waarin partijen een ‘*clause d’échelle-mobile*’ in de huurovereenkomst wer opgenomen. In dat geval kan een aanpassing van de huurprijs maar worden gevorderd telkens het huurprijs verhoogd of verlaagd met meer dan 25 % van de prijs die contractueel of gerechtelijk is vastgesteld (art. L. 145-39 C.com.). Toch een drempel in dat geval, maar het periodiciteitsvereiste vervalt dan wel (*supra*, nr. 201).

205. a) Gewijzigde huurwaarde. – Een eerste element van de drempel in *België* is dat de normale huurwaarde van het gehuurde goed ten minste 15 % hoger of lager moet zijn dan de huurprijs die in de huurovereenkomst is bepaald of bij de laatste herziening is vastgesteld. Die formulering is vreemd. Dat criterium vergt namelijk een vergelijking tussen verschillende evaluatiecriteria: de normale *huurwaarde* op het ogenblik van de vraag tot huurprijsherziening moet worden vergeleken met de *huurprijs* zoals in de overeenkomst bepaald, of bij de laatste hernieuwing vastgesteld. De normale huurwaarde, zijnde de prijs die een normale huurder, in dezelfde omstandigheden, voor het goed zou bieden, is een objectief gegeven¹⁵⁵⁰; terwijl de bedongen huurprijs een subjectief criterium is¹⁵⁵¹. In de rechtsleer en rechtspraak bestaat dan ook al enige tijd betwisting omtrent het ijkpunt: de normale huurwaarde bij aanvang van de huur (zoals de logica voorschrijft), dan wel de huurprijs in de overeenkomst bepaald of bij de laatste hernieuwing vastgesteld (zoals de wet voorschrijft)¹⁵⁵².

Doorgaans zal de bedongen huurprijs weliswaar overeenstemmen met de normale huurwaarde (op dat ogenblik), zodat de wettelijke criteria geen aanleiding geven tot problemen. Huurwaarde of huurprijs: het resultaat zal hetzelfde zijn. Dat de bedongen (of bij de hernieuwing vastgestelde) huurprijs overeenstemt met de normale huurwaarde is de

¹⁵⁴⁸ In *Frankrijk* bestond oorspronkelijk wel een soortgelijke drempel, doch die werd later afgeschaft. Omtrent de oude 15 % drempel (wijziging van een *index-cijfer* met 15 %): ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 98 e.v.; AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 84. Voor kritiek daarop: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 101, *in fine*.

¹⁵⁴⁹ B. BOCCARA, “La loi du 12 mai 1965 sur les baux commerciaux: durée des baux; conditions du renouvellement; revisions; dispositions diverses”, *JCP* 1932, I, 36.

¹⁵⁵⁰ Het is de vermoede marktprijs, vastgesteld aan de hand van de vergelijkende methode, zoals beschreven in art. 19 Handelshuurwet (*infra*, nr. 374). Zie ook *supra*, nr. 111. In dezelfde zin: M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nr. 446.

¹⁵⁵¹ PAUWELS, nr. 109. Tevens TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 53, A, p. 130 (omtrent het begrip normale huurwaarde). Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1629 omtrent de vreemde wettelijke logica.

¹⁵⁵² Voor een overzicht, zie: CH.-E. DE FRESART, “Les aspects financiers du bail commercial”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 137 e.v.

veronderstelling waarvan de wetgever uitgaat (vgl. art. 19 Handelshuurwet; *infra*, nr. 374)¹⁵⁵³. Herziening is mogelijk indien de huurprijs niet *meer* aan de normale huurwaarde beantwoordt¹⁵⁵⁴. Maar in werkelijkheid stemt de in overeenkomst bedongen huurprijs (bv. 2.300 euro) niet noodzakelijk overeen met de normale huurwaarde op dat ogenblik (bv. 2.750 euro). De bedongen huurprijs kan bv. opmerkelijk lager zijn omdat het huurcontract belangrijke verbouwingswerken ten laste van de huurder legt, of wegens nauwe familiebanden tussen de partijen. Vergelijking van de bedongen huurprijs met de normale huurwaarde is dan problematisch. De toepassing van het ene dan wel het andere criterium maakt een merkbaar verschil voor het behalen van de 15 %-drempel: als de actuele huurwaarde in mijn voorbeeld 3.000 euro bedraagt, is het verschil ongeveer 30 % bij toepassing van het huurprijscriterium, maar (slechts) 9 % bij het huurwaardecriterium. Ik maak hierbij abstractie van het feit of die stijging al dan niet te wijten is aan nieuwe omstandigheden (*infra*, nr. 206).

In de rechtsleer en rechtspraak gaat men vaak uit van de wettelijke vergelijkingspunten¹⁵⁵⁵: de normale huurwaarde wordt vergeleken met de bedongen huurprijs. Daarmee kan niet worden ingestemd, althans niet zonder nuancering¹⁵⁵⁶. Het hiervoor uiteengezette geval waarin de bedongen huurprijs niet overeenstemt met de op dat ogenblik normale huurwaarde kan namelijk moeilijk in het wettelijke schema worden ingepast. Het verschil tussen de normale huurwaarde en de (lagere) bedongen huurprijs kan niet in aanmerking worden genomen, vermits dat verschil geen gevolg is van 'nieuwe omstandigheden'. Partijen hebben *bewust* de huurprijs lager dan de normale huurwaarde ingeschat. Het zou in strijd zijn met de bindende kracht van de huurovereenkomst (art. 1134 B.W.), alsook met art. 6 Handelshuurwet om hiervoor een huurprijsherziening toe te laten. Trouwens, unaniem wordt aanvaard dat de huurprijsherziening niet kan worden gebruikt om vergissingen bij het bedingen van de huurprijs recht te zetten¹⁵⁵⁷. Een aantal auteurs ziet heil in het billijkheidsoordeel van de rechter (*infra*, nr. 212)¹⁵⁵⁸. Zij verwarren twee dingen. Immers, indien de bedongen huurprijs hoger is dan de huurwaarde, zal de drempel minder snel worden bereikt dan gewenst. In sommige gevallen zal men dus niet aan de billijkheidstoets ten gronde toekomen. DE PAGE oordeelt daarom terecht dat de huurprijsherziening, niettegenstaande de bewoordingen van art. 6 Handelshuurwet, in wezen is gebaseerd op een wijziging van de normale *huurwaarde* van het gehuurde goed, ongeacht de bedongen huurprijs¹⁵⁵⁹. De 15%-drempel moet worden berekend door vergelijking van de normale huurwaarde op de dag van de verhuring (of hernieuwing van de huur), met deze op datum van de vraag tot herziening. Dat stemt trouwens overeen met de bedoeling van de

¹⁵⁵³ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 103.

¹⁵⁵⁴ Vgl. Cass. 7 januari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 490.

¹⁵⁵⁵ O.m. JADOUL 2002, p. 69 e.v. Bv.: Vred. Antwerpen 28 maart 2007, *Huur* 2007, 100.

¹⁵⁵⁶ Zie al: K. VANHOVE, "Herziening van de handelshuurprijs. Het Hof van Cassatie vergeet de bakens uit te zetten" (noot bij Cass. 8 januari 2007), *TBO* 2007, p. 110, nr. 5 e.v.

¹⁵⁵⁷ Bv.: Vred. Antwerpen 28 maart 2007, *Huur* 2007, 100; Vred. Gent 10 december 1999, *TGR* 2000, 222. Zie al: *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 16.

¹⁵⁵⁸ In die zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1629. Nochtans schrijven ze: "*La condition mise à la revision est une chose; la fixation du loyer en est une autre. On ne peut confondre*" (nr. 1629 *in fine*).

¹⁵⁵⁹ DE PAGE, nr. 785a.

wetgever, vermits die ervan uitgaat dat de bedongen huurprijs overeenstemt met de huurwaarde¹⁵⁶⁰.

Het Hof van Cassatie deelt deze zienswijze. Het oordeelde in een arrest van 1 december 1966 dat de wettelijke herziening geen verband houdt met het abnormaal voordelige of bezwarende karakter van de overeengekomen huurprijs, “maar met de *normale huurwaarde* van het gehuurde goed *in vergelijking met die waarde op de dag van de verhuring en op deze van de herziening*, ten gevolge van nieuwe omstandigheden die een voortdurend karakter vertonen en een verhoging of een vermindering van ten minste 15 % van die huurwaarde meebrengen”¹⁵⁶¹. Ook latere cassatiearresten geven duidelijk blijk van deze opvatting¹⁵⁶².

Samengevat komt dat hierop neer: de bedongen huurprijs wordt door de wetgever (weerlegbaar) vermoed de huurwaarde te weerspiegelen. Bij gebrek aan tegen-indicatie door een van de partijen bijgebracht, kan de rechter volstaan de bedongen huurprijs als referentiepunt te nemen. Bijgevolg is het van belang dat partijen in voorkomend geval duidelijk in de huurovereenkomst aangeven of én waarom een niet-marktconforme huurprijs werd overeengekomen. Slechts dan zal de ‘werkelijke’ huurwaarde moeten worden nagegaan. Op die manier worden de bewoordingen van de wettekst en de idee erachter verzoend, en wordt de taak van de rechter (en de deskundige) pragmatisch ingevuld¹⁵⁶³.

206. b) Nieuwe, objectieve omstandigheden. – Een huurprijs herziening kan slechts worden afgedwongen op grond van ‘*nieuwe omstandigheden*’. Dit vereiste volgt uit art. 1134 B.W. Of liever: het bevestigt de imprevisie-idee¹⁵⁶⁴. Het betreft nieuwe, objectieve gegevens, die een beduidende invloed op de huurwaarde hebben. Om in aanmerking te komen, moeten deze omstandigheden:

¹⁵⁶⁰ Zie *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 5: “De in de huurovereenkomst bepaalde huurprijs kan, inderdaad hoger of lager zijn dan de normale huurwaarde. De uitdrukkingen ‘gestegen of gedaald’ zijn dus niet altijd geschikt, want zij onderstellen dat er in het begin een normale huurwaarde is gelijk aan de contractuele huurprijs. Het is beter die uitdrukking te vervangen door de woorden ‘hogere of lagere huurwaarde’. Die verbetering van de vorm verandert echter niets aan de beginselen. In de onderstelling van een oorspronkelijke contractuele huurprijs die hoger of lager is dan de normale huurwaarde, kan de aanpassing alleen geschieden wanneer zij gewettigd is door nieuwe economische omstandigheden. De rechter zal naar billijkheid oordelen of de nieuwe huurprijs moet aangepast worden, met inachtneming van de redenen die de abnormale contractuele huurprijs verklaarden”.

¹⁵⁶¹ Cass. 1 december 1966, *Arr.Cass.* 1967, 428. In dezelfde zin: S. MOSSELMANS, “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de magistraat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 38 e.v. voor een grondige analyse en voorbeelden. Tevens: S. MOSSELMANS, “Handelshuurprijsherziening” (noot onder Cass. 8 januari 2007), *TBBR* 2007, 380.

¹⁵⁶² Bv.: Cass. 30 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 952: “tengevolge van nieuwe omstandigheden, de normale huurwaarde van het goed de bij voornoemd artikel 6 bepaalde evolutie heeft ondergaan”; Cass. 7 januari 1977, *Arr.Cass.* 1977, 490: “nieuwe omstandigheden tengevolge waarvan de huurprijs aan de normale huurwaarde niet meer beantwoordt”. In een arrest van 8 januari 2007 (*TBO* 2007, 109) liet het Hof van Cassatie een mooie kans liggen om de leer van 1966 te bevestigen (en zo alle twijfel en verdeeldheid in de rechtsleer en rechtspraak weg te nemen).

¹⁵⁶³ In die zin: K. VANHOVE, “Herziening van de handelshuurprij. Het Hof van Cassatie vergeet de bakens uit te zetten” (noot bij Cass. 8 januari 2007), *TBO* 2007, p. 110, nr. 5 e.v.; S. MOSSELMANS, “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de magistraat”, *l.c.*, 47. Tevens: M. DAMBRE, Proefschrift 2008, nrs. 453-454.

¹⁵⁶⁴ Vgl. *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 16.

a) *nieuw* zijn. – Ze moeten zijn ontstaan na het sluiten van de huurovereenkomst¹⁵⁶⁵. Bijzonder inzake handelshuur is de cesuur die een hernieuwing meebrengt. Een hernieuwde huur is een nieuwe huur, zodat in voorkomend geval de huurhernieuwing als richtsnoer moet worden gebruikt. Omstandigheden die zich voordeden tijdens de verstreken huurperiode kunnen daarom niet meer in aanmerking worden genomen¹⁵⁶⁶.

b) *objectief* zijn. – Ze moeten buiten de wil van partijen zijn gelegen. Werken door de huurder uitgevoerd, kunnen bv. geen aanleiding geven tot herziening van de huurprijs¹⁵⁶⁷.

c) *niet-voorzienbaar zijn?* – In de lagere rechtspraak wordt veelvuldig geoordeeld dat de nieuwe omstandigheden niet voorzienbaar mochten zijn, t.t.z. dat partijen er geen rekening mee konden houden bij het bepalen van de huurprijs¹⁵⁶⁸. Die opvatting werd recentelijk (uitdrukkelijk) verworpen door het Hof van Cassatie in twee identieke arresten van 8 januari 2007¹⁵⁶⁹. De wetgever eist volgens het Hof *niet* dat de nieuwe omstandigheden onvoorzienbaar waren¹⁵⁷⁰. Het Hof van Cassatie gewaagt van “objectieve omstandigheden die de huurwaarde van een handelspand duurzaam beïnvloeden, maar die niet voorhanden waren bij het bepalen van de huurprijs en zich sedertdien hebben voorgedaan, *zodat* er geen rekening mee kon worden gehouden bij het bepalen van de huurprijs”¹⁵⁷¹. Onvoorzienbaarheid is bijgevolg geen (afzonderlijk) vereiste. Het nieuwe (sub a) karakter *impliceert* dat partijen er geen rekening mee konden houden. Nieuwe omstandigheden moeten blijkbaar louter *temporeel* worden benaderd: zodra de omstandigheden dateren van na het bepalen van de huurprijs zijn ze nieuw¹⁵⁷². Die interpretatie is, zoals ik hierna zal uiteenzetten (*infra*, nr. 207), nochtans niet vrij van kritiek¹⁵⁷³.

d) *een duurzame invloed hebben*. – Ze moeten voor minstens 3 jaar een vermoedelijke invloed uitoefenen op de huurwaarde van het goed; ze moeten “een zodanige continuïteit vertonen dat de vaststelling van een nieuwe huurprijs voor de gehele duur van de volgende

¹⁵⁶⁵ Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 53, B, p. 133.

¹⁵⁶⁶ Bv.: Vred. Sint-Niklaas 23 maart 1987, RW 1989-1990, 1435.

¹⁵⁶⁷ Bv. Rb. Brussel 14 februari 2003, RW 2005-2006, 988. In die zin ook: PAUWELS, nr. 114; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1636, p. 129. Zie echter Cass. 22 mei 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 267 (en in dezelfde zaak later ook Cass. 3 mei 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 268): het Hof aanvaardt dat werken die de verhuurder heeft uitgevoerd wegens een *schadegeval*, en die de staat van het gehuurde goed aanmerkelijk hebben verbeterd, kunnen worden aangemerkt als een nieuwe omstandigheid.

¹⁵⁶⁸ Bv.: Rb. Hoei, 23 februari 2000, *T.Vred.* 2001, 48, noot ROLAND; Vred. Sint-Niklaas 23 maart 1987, RW 1989-1990, 1435; Vred. Sint-Niklaas 22 november 1993, RW 1994-1995, 929; Vred. Brussel 12 juni 1992, *T.Vred.* 1993, 48; Vred. Mol 5 september 1995, *Turnh. Rechtsl.* 1994-1995, 111; Vred. Leuven 5 juni 2001, *Huur* 2003, 183. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1619: “*qui auraient déterminé les parties, si elle avaient pu les prévoir, à définir un loyer différent*”. Tevens: LOUVEAUX, p. 153.

¹⁵⁶⁹ AR C.04.0236.N en AR C.04.0237.N. Zie over deze arresten o.m. S. MOSSELMANS, “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de magistratuur”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 35 e.v.

¹⁵⁷⁰ Cass. 8 januari 2007, *TBBR* 2007, 379, noot MOSSELMANS, *TBO* 2007, 109, noot VANHOVE.

¹⁵⁷¹ Cass. 8 januari 2007, voormeld (eigen cursivering).

¹⁵⁷² In die zin ook: S. MOSSELMANS, “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de magistratuur”, *l.c.*, 36 en 37: “‘Nieuw’ wil zeggen dat ze zich na de bepaling van de huurprijs hebben voorgedaan, zodat de partijen er vanzelfsprekend, bij de bepaling van de huurprijs, geen rekening mee konden houden”.

¹⁵⁷³ Zie ook al mijn (in analyse ietwat minder scherpe) annotatie in *Tijdschrift voor Bouwrecht en Onroerend goed*: “Herziening van de handelshuurprijs: het Hof van Cassatie vergeet de bakens uit te zetten”. Zie over dit arrest ook S. MOSSELMANS, “Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de magistratuur”, *l.c.*, 35 e.v.

driejarige periode gerechtvaardigd is”¹⁵⁷⁴. Renovatiewerken aan de gangen van een winkelcomplex voldoen bv. niet aan het criterium van bestendigheid dat de vaststelling van een lagere huurprijs voor de gehele duur van een driejarige periode verantwoordt¹⁵⁷⁵.

207. Voorzienbare omstandigheden? – Het hiervoor vermelde criterium van onvoorzienbaarheid sluit aan bij de idee van *imprevisie* (Frans: *imprévision*), waarop art. 6 Handelshuurwet is gegrond (*supra*, nr. 198). Bij DE PAGE klinkt het als volgt: “*L'imprévision consiste donc dans le déséquilibre des prestations réciproques qui vient à se produire, dans les contrats à prestations successives ou différées, par l'effet d'événements (1) ultérieurs à la formation du contrat, (2) indépendants de la volonté des parties, (3) et se révélant tellement extraordinaires, tellement anormaux, qu'il n'était guère possible de raisonnablement les prévoir*”¹⁵⁷⁶.

Hoewel de meerderheid van de lagere rechtspraak het criterium van de *voorzienbaarheid* hanteert, oordeelde het Hof van Cassatie in twee arresten van 8 januari 2007 dat wetgever *niet* eist dat deze omstandigheden onvoorzienbaar waren. Nochtans is een eerder cassatiearrest van 15 maart 1985 wellicht de bron van verwarring in dit verband¹⁵⁷⁷. In dat arrest had het Hof de indruk gewekt dat slechts abnormale, onvoorzienbare omstandigheden een huurprijsherziening konden wettigen. T.t.z.: de ‘slechte lezers’¹⁵⁷⁸ ervan hebben het die draagwijdte – ten onrechte zo zal blijken – toegedicht. Om het arrest van 1985 te begrijpen is het nuttig twee antecedenten ervan in herinnering te brengen. Daarmee kan de problematiek van de voorzienbaarheid scherp worden gesteld.

In een arrest van 2 mei 1968 verbeterde het Hof van Cassatie de appelrechters die onder de gegevens die de herziening van de huurprijs zouden verantwoorden, omstandigheden hadden opgenomen *die in aanmerking konden worden genomen voor de vaststelling van de basishuurprijs* en derhalve geen nieuwe omstandigheden uitmaakten¹⁵⁷⁹. Het betrof meer bepaald het indexcijfer van de detailhandelhuurprijzen, het uiteenlopende karakter van het gehuurde goed, zijn innerlijke inrichting, zijn oude staat, zijn kadastraal inkomen. Met die omstandigheden (minstens met een aantal daarvan) hadden de partijen rekening kunnen houden bij het bepalen van de huurprijs. Of ze dat ook daadwerkelijk deden, is van geen belang. Het Hof van Cassatie hanteert een *normatieve* standaard voor de partijen: normale contractpartijen zouden die elementen in rekening brengen bij het bepalen van de huurprijs, zodat die omstandigheden niet nieuw zijn. Het Hof bevestigde die rechtspraak in een arrest van 11 februari 1972¹⁵⁸⁰. Door de huurprijs te verhogen op grond van de felle stijging van de index sedert de aanvang van de oorspronkelijke huurovereenkomst (1955) hebben de rechters omstandigheden in acht genomen welke bij het afsluiten van de huurhernieuwing (in 1964)

¹⁵⁷⁴ Cass. 3 september 1964, *Pas.* 1965, I, 1, *RW* 1965-1966, 619. In dezelfde zin: Cass. 1 december 1966, *Arr.Cass.* 1967, 428 (een voortdurend karakter vertonen).

¹⁵⁷⁵ Vred. Brugge 29 januari 2004, *T.Vred.* 2005, 149.

¹⁵⁷⁶ DE PAGE, II, nr. 574 (eigen cursivering en nummering). Zie ook *idem*, nr. 575, 5°, p. 563.

¹⁵⁷⁷ Cass. 15 maart 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, nr. 427.

¹⁵⁷⁸ Met een knipoog naar R. SOEAERT, “Is een cassatiearrest leesbaar”, *RW* 1978-1979, 2609.

¹⁵⁷⁹ Cass. 2 mei 1968, *Arr.Cass.* 1968, 1096.

¹⁵⁸⁰ Cass. 11 februari 1972, *Arr.Cass.* 1972, 543.

voor de vaststelling van de huurprijs (die *in casu* weliswaar ongewijzigd bleef), minstens gedeeltelijk (*i.e.* voor het gedeelte van de stijging daterend van voor de hernieuwing) *in aanmerking konden genomen worden*, en welke derhalve in die mate geen nieuwe omstandigheden uitmaakten. Ook hier sanctioneert het Hof de appelrechters die omstandigheden in aanmerking nemen welke normale partijen bij het bepalen van de huurprijs in aanmerking zouden nemen. Dat partijen zulks *in concreto* niet deden doet daaraan geen afbreuk. Er wordt een normatieve standaard gehanteerd.

Beide arresten (1968 en 1972) betreffen omstandigheden welke bestaan op het ogenblik van de huurprijsbepaling. De vraag rijst echter in welke mate eenzelfde normatieve standaard op de partijen rust voor wat toekomstige omstandigheden (daterend van na het bepalen van de huurprijs) betreft. M.a.w.: wordt van partijen verwacht dat zij zgn. *voorzienbare* omstandigheden in rekening brengen bij het bepalen van de huurprijs? Welnu, precies die vraag is aan de orde in het hiervoor al vermelde arrest van 15 maart 1985. Het eerste onderdeel van het middel tot cassatie voert aan dat het begrip ‘nieuwe omstandigheden’ moet worden beperkt tot die omstandigheden die niet in aanmerking konden worden genomen (de maatstaf van 1968 en 1972) *en derhalve niet voorzienbaar waren* op het ogenblik van de vaststelling van de huurprijs bij het afsluiten van de huurovereenkomst of bij de laatste herziening van de huurprijs. Bijgevolg zou een normale evolutie van de huurprijzen van de naburige panden geen nieuwe omstandigheid zijn, vermits die voorzienbaar was en derhalve in aanmerking kon worden genomen bij het vaststellen van de huurprijs. Het eerste onderdeel van het cassatiemiddel beschouwde ‘onvoorzienbaarheid’ en ‘geen rekening mee kunnen houden’ m.a.w. als synoniemen. Het Hof van Cassatie verwerpt de grief omdat die feitelijke grondslag mist aangezien de appelrechters oordelen dat het een *abnormale* groei betreft, en geen normale (zoals de eiser aanvoert) welke voorzienbaar zou zijn bij het bepalen van de huurprijs; maar ook omdat de eiser van een verkeerde rechtsopvatting uitgaat (het middel faalt naar recht). De appelrechters vermochten een *onvoorzienbare* ontwikkeling van de huurprijzen in aanmerking te nemen, zonder andere omstandigheden te moeten aanwijzen. Anders dan vaak wordt geopperd heeft het Hof van Cassatie in dit arrest dus *niet* geoordeeld dat nieuwe omstandigheden enkel *onvoorzienbare* omstandigheden betreffen¹⁵⁸¹.

Niettemin had dit arrest een belangrijke invloed op de lagere rechtspraak om voorzienbaarheid als criterium te hanteren¹⁵⁸². Zo werd bv. geoordeeld dat een herziening van de huurprijs niet kan worden toegestaan voor omstandigheden die wel in aanmerking *dienden* te worden genomen bij het vaststellen van de aanvankelijke huurprijs, maar waarmee op dat ogenblik geen rekening werd gehouden; partijen dienen alle omstandigheden van de zaak in acht te nemen¹⁵⁸³. Kortom de normatieve maatstaf werd ook voor toekomstige gebeurtenissen

¹⁵⁸¹ De verwarring is wellicht ontstaan door het antwoord op het tweede onderdeel van het middel, dat een motiveringsgebrek aanvoerde, als zou de rechter niet antwoorden op de ontwikkeling dat de omstandigheden voorzienbaar waren, en dus niet nieuw. Het Hof oordeelde nl. dat het vonnis “impliciet maar zeker aanneemt dat in het concrete geval die groei zo belangrijk was dat zij bij het sluiten van de overeenkomst of bij de laatste herziening *niet kon worden voorzien*” (eigen cursivering). Daarmee heeft het Hof vanzelfsprekend niet geoordeeld dat nieuwe omstandigheden slechts onvoorzienbare omstandigheden zijn.

¹⁵⁸² Bv.: Rb. Brussel 24 maart 1998, *Act.jur.baux* 1998 (verkort), 139.

¹⁵⁸³ Vred. Sint-Niklaas 22 november 1993, *RW* 1994-1995, 929: de huurder “diende met name te beseffen dat de gehuurde winkel (in een galerij, *nvd*), wat rendement betreft, ook afhankelijk was van een gezamenlijk rendement van de galerij, en niet alleen van eigen verkoopstrategie. Dat risico heeft (hij) gekend of moest

gehanteerd. Het voorzienbaarheids criterium impliceert dus dat van partijen redelijkerwijze kan worden verwacht dat ze met bepaalde toekomstige omstandigheden rekening houden bij het bepalen van de huurprijs. Het veronderstelt een zekere zorgvuldigheid in hoofde van partijen. Mochten de omstandigheden voor normale contractpartijen voorzienbaar geweest zijn, dan zouden die daarmee rekening hebben gehouden bij het bepalen van de huurprijs¹⁵⁸⁴.

Voormelde cassatiearresten van 8 januari 2007 maken komaf met het voorzienbaarheids criterium¹⁵⁸⁵. Nieuwe omstandigheden moeten niet (noodzakelijk) onvoorzienbaar zijn. Het volstaat dat de omstandigheden nieuw zijn, “zodat er geen rekening mee kon worden gehouden bij het bepalen van de huurprijs”.

208. Interpretatie. – Hoe moeten voormelde arresten van 2007 worden geïnterpreteerd? Welnu, op grond van deze arresten betreft ‘nieuwe omstandigheden’ een louter *temporeel* criterium (cf. ‘zodat’). Met toekomstige omstandigheden moeten partijen, ook al waren ze voorzienbaar, geen rekening houden bij het bepalen van de huurprijs. Die omstandigheden kunnen naderhand zonder meer tot een huurprijsherziening aanleiding geven. Zo lijken deze arresten te moeten worden geïnterpreteerd. Een andere interpretatie, namelijk ‘zekere’ toekomstige gebeurtenissen niet als nieuwe omstandigheden kwalificeren indien partijen er geen rekening mee hielden terwijl die ‘voorhanden’ waren, zou immers meebrengen dat voorzienbaarheid weerom het distinctieve criterium wordt¹⁵⁸⁶, *quod non* volgens het Hof van Cassatie. Bijgevolg geldt voor toekomstige omstandigheden geen normatieve maatstaf, doch een louter temporele. Alles wat zich na het vaststellen van de huurprijs situeert, is nieuw. Dat houdt een aanzienlijke versoepeling in. Bijvoorbeeld: tegenover een ziekenhuis wordt een goed gehuurd om een bloemenwinkel uit te baten, doch het staat vast dat het ziekenhuis binnen 2 jaar sluit. Stel dat partijen, ondanks hun kennis, hiermee geen rekening houden bij de huurprijsbepaling. Volgens de oude rechtspraak hadden partijen er rekening mee *kunnen* (lees: moeten) houden, zodat het geen nieuwe omstandigheid uitmaakt. Volgens de nieuwe rechtspraak kan de huurder bij het einde van de eerste driejarige periode wellicht wel een herziening vragen, vermits partijen met die (voorzienbare) omstandigheid (nl. de sluiting) geen rekening hebben kunnen houden, aangezien ze niet ‘voorhanden’ was bij het bepalen van de huurprijs.

209. Kritiek. – De vraag rijst of deze ruime (louter temporele) invulling van ‘nieuwe omstandigheden’ spoort met de *ratio legis* van art. 6 Handelshuurwet. Deze rechtspraak is m.i. voor kritiek vatbaar.

Vooreerst is het zo dat normale contractpartijen met bepaalde toekomstige omstandigheden rekening zullen houden bij het bepalen van de huurprijs. In mijn hoger vermeld voorbeeld is een huurder niet bereid te huren aan 1000 euro per maand indien het

(hij) kennen en nu de galerij voor haar geen succes is geworden, dient zij daar zelf de gevolgen van te dragen”; “het opstarten van een winkel in een nieuwe galerij houdt risico’s in, die de partijen moeten inschatten bij het aangaan van de huur”.

¹⁵⁸⁴ Vgl. A. VAN OEVELEN en E. DIRIX, “Kroniek. Verbintenissenrecht”, *RW* 1980-1981, 2277.

¹⁵⁸⁵ Cass. 8 januari 2007, *TBBR* 2007, 379, noot MOSSELMANS, *TBO* 2007, 109, noot VANHOVE.

¹⁵⁸⁶ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1619.

ziekenhuis binnen 2 jaar sluit, doch misschien wel aan 500 euro per maand. Toekomstige gebeurtenissen beïnvloeden onmiskenbaar de huurprijsbepaling. In die zin is het niet onlogisch van partijen enige zorgvuldigheid bij het bepalen van de huurprijs te verwachten. Niet toevallig bestempelen LA HAYE en VANKERCKHOVE nieuwe omstandigheden als omstandigheden “*qui auraient déterminé les parties, si elle avaient pu les prévoir, à définir un loyer différent*”. Als partijen daadwerkelijk rekening hielden met toekomstige gebeurtenissen zullen die alleszins (ook na de arresten van 2007) niet als nieuwe omstandigheden kunnen kwalificeren.

Ten tweede, vertolkt het vereiste van nieuwe omstandigheden de *imprevisie*-idee. De drempel is (samen met de strikte periodiciteit) bedoeld als een stabiliserende factor, en moet daarom strikt worden geïnterpreteerd¹⁵⁸⁷. Het vereiste van nieuwe omstandigheden wil beletten dat vergissingen bij de huurprijsbepaling naderhand zonder meer worden rechtgezet. De bindende kracht van de huurovereenkomst blijft het uitgangspunt¹⁵⁸⁸.

De parlementaire voorbereidingen laten, ten slotte, uitschijnen dat meer vereist is dan louter *temporeel* nieuwe omstandigheden, in welk geval een ‘evolutie van de huurwaarde’ ingevolge ‘nieuwe omstandigheden’ een pleonasme zou zijn¹⁵⁸⁹. Het vereiste nieuwe omstandigheden had dan kunnen worden weggelaten, zoals trouwens voorgesteld tijdens de totstandkoming van de Handelshuurwet, *quod non*. In die zin zou ‘geen rekening mee kunnen houden’ normatief moeten worden geïnterpreteerd.

§ 3. SCHIJN VAN GEGRONDHEID

210. Beginsel. – Om in aanmerking te worden genomen dient een vordering tot herziening van de huurprijs naar *Belgisch* recht op zichzelf een schijn van gegrondheid te vertonen. Dit betekent dat ze steunt op voldoende precieze en concrete elementen die een evolutie van de normale huurwaarde van het onroerend goed binnen de grenzen van art. 6 Handelshuurwet aannemelijk maken¹⁵⁹⁰. Vooraf dienen precieze en concrete gegevens te worden aangebracht die de vordering tot huurprijsherziening een zekere mate van gegrondheid doen vertonen. Bij gebreke daaraan zal geen deskundige worden aangesteld¹⁵⁹¹.

¹⁵⁸⁷ *Hand. Senaat* 22 december 1949, 141: “*Il n’est pas souhaitable que tous les trois ans, il y ait des demandes en revision*”.

¹⁵⁸⁸ *Zie Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 20, 16. Tevens: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1619. *Zie ook DE PAGE*, IV, nr. 785a, 3°.

¹⁵⁸⁹ *Zie Hand. Senaat* 22 december 1949, 140 e.v. Tevens: DE PAGE, IV, nr. 785a, 3°.

¹⁵⁹⁰ *Zie Cass.* 30 april 1975, *Arr. Cass.* 1975, 952: “dat de eis, *om in overweging te worden genomen*, ten minste een schijn van grondslag moet hebben, in die zin dat hij steunt op gegevens die voldoende concreet en precies zijn om de versie waarschijnlijk te maken volgens welke, ten gevolge van nieuwe omstandigheden, de normale huurwaarde van het goed de bij artikel 6 bepaalde evolutie heeft ondergaan”. In dezelfde zin: PAUWELS, nr. 115; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1632.

¹⁵⁹¹ PAUWELS, nr. 115. Een beroep op externe factoren, zoals een vernieuwde verkeersinfrastructuur en herbestemming van verschillende in de onmiddellijke omgeving gelegen panden ter rechtvaardiging van de evolutie van de huurwaarde, zonder dat daadwerkelijk vergelijkingspunten worden voorgelegd en zonder dat een effectieve verhoging van de huurwaarde van de verschillende onroerende goederen in de onmiddellijke nabijheid wordt aangetoond, is te algemeen en onvoldoende precies om de aanstelling van een deskundige ter bepaling van de huidige huurwaarde te rechtvaardigen. Bv.: Vred. Gent 31 juli 2002, *TGR* 2002, 129.

In het *Nederlandse* recht moet de eisende partij *niet* aantonen dat de huurprijs niet overeenstemt met die van vergelijkbare huurruimte ter plaatse (over dit criterium, *infra*, nr. 218). Er geldt niet zo'n ontvankelijkheidscriterium (omdat er ook geen drempel moet worden gehaald). Wanneer een partij een vordering tot nadere vaststelling van de huurprijs instelt, is zij (kennelijk) van mening dat de huurprijs niet (meer) overeenstemt met die van vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse¹⁵⁹². Wél moet een vordering tot nadere huurprijsvaststelling, om ontvankelijk te zijn, thans (sinds 1 augustus 2003) vergezeld gaan van een advies omtrent de nadere huurprijs, opgesteld door een of meer door partijen gezamenlijk aangestelde deskundigen (art. 7:304, lid 1 NBW). Bij gebrek aan akkoord kan de rechter een deskundige aanstellen. Zulks heeft evenwel gevolgen wat de ingangsdatum van de herziene huurprijs betreft (*supra*, nr. 203) (art. 7:304, lid 2 NBW). Het doel van dit vereiste is overtollige procedures vermijden, alsook partijen ertoe aanzetten, alvorens een procedure te starten, serieuze onderhandelingen te voeren (op basis van het oordeel van een deskundige). Let wel, het is niet vereist dat in een procedure tot nadere huurprijsvaststelling wordt aangetoond dat er daadwerkelijk is onderhandeld, en uiteindelijk niet tot een akkoord is gekomen¹⁵⁹³. Precies daarom (meer bepaald de vele nauwelijks onderbouwde vorderingen) werd voormeld vereiste overigens ingevoerd¹⁵⁹⁴. Het advies van de deskundige is niet bindend; noch voor partijen, noch voor de rechter. Die zal in voorkomend geval een nieuwe deskundige benoemen¹⁵⁹⁵. Dit vereiste wordt niet onverdeeld positief onthaald¹⁵⁹⁶. Volgens KERPESTEIN komt de Belgische regeling beter tegemoet aan de eisen van een efficiënte procesvoering, vermits er enkel gemotiveerde en onderbouwde herzieningsverzoeken (zouden) worden gedaan¹⁵⁹⁷.

§ 4. VASTSTELLING NIEUWE HUURPRIJS

211. Algemeen. – Hierna bespreek ik de verschillende wijzen waarop de rechter in de onderzochte landen de nieuwe huurprijs zal vaststellen. De gehanteerde maatstaven lopen nogal uiteen. Daarom behandel ik de onderzochte regimes *niet* geïntegreerd, teneinde de materie overzichtelijk uiteen te zetten.

Hetzelfde geldt indien de eiser een algemene uiteenzetting geeft omtrent de nieuwe omstandigheden (hernieuwde straatklinkers in plaats van asfalt, heraanleg van het voetpad, beplanting, kunstwerken, een vernieuwde verkeersinfrastructuur), doch geen daadwerkelijke vergelijkingspunten aanhaalt: Rb. Dendermonde 29 december 2005, *RW* 2005-2006, 1672. Voor een succesvol bewijs, zie: Vred. Antwerpen 28 maart 2007, *Huur* 2007, 100.

¹⁵⁹² EVERS 2003, 7.2.1.

¹⁵⁹³ HR 11 december 1998, *NJ* 1999, 642, noot PAS.

¹⁵⁹⁴ Zie KERPESTEIN 2007, 605-606, die wijst op een ontluikende tendens in de lagere rechtspraak om (onder het oude recht) te eisen dat de vordering enigszins onderbouwd was. Dat lijkt mij vergelijkbaar met de eis tot 'schijn van gegrondheid' uit het Belgische recht (hiervoor). Thans geldt dus het deskundigenadvies als ontvankelijkheidsvereiste. Het lijkt mij niet uitgesloten dat de rechter, alvorens een deskundige aan te stellen (art. 7:304, lid 2 NBW) zou eisen dat er (minstens) overleg is geweest tussen partijen omtrent een deskundige, teneinde de *ratio legis* van art. 7:304 NBW te honoreren.

¹⁵⁹⁵ *Kamerstukken II* 2000/01, 26 932, nr. 5, 16.

¹⁵⁹⁶ Zie ASSER/ABAS 2007, nr. 313, en de aldaar aangehaalde doctrine en jurisprudentie.

¹⁵⁹⁷ KERPESTEIN 2007, 647.

212. België: billijkheid. – Eenmaal vaststaat dat aan het wettelijke drempelvereiste (*supra*, nr. 204) is voldaan, kan de *Belgische* rechter de huurprijs *naar billijkheid* herzien¹⁵⁹⁸. Hij kan de belangen van partijen afwegen rekening houdend met de omstandigheden van de zaak¹⁵⁹⁹. Let wel, het oordelen naar billijkheid heeft slechts betrekking op de wijziging van de huurprijs, niet op het vervuld zijn van het drempelvereiste (*supra*, nr. 204)¹⁶⁰⁰.

Doorgaans zal de rechter de bedongen huurprijs proportioneel verhogen (of verlagen) in mathematische verhouding tot de gewijzigde normale huurwaarde (vgl. *supra*, nr. 205). Steeg de huurwaarde van het goed 20 %, dan zal de rechter de bedongen huurprijs met 20 % verhogen. Niets belet de rechter de huurprijs op een andere wijze te herzien¹⁶⁰¹. Dat is de vrijheid waarover hij beschikt. Hij mag echter geen rekening houden met het gunstige of ongunstige rendement dat uitsluitend aan de huurder te wijten is (art. 6, lid 2 Handelshuurwet)¹⁶⁰². Daarentegen zal de rechter bij de herziening van de huurprijs de subjectieve redenen die bij de vaststelling van de huurprijs in aanmerking werden genomen, *moeten* eerbiedigen¹⁶⁰³. Net daarom wordt de prijs ‘naar billijkheid’ vastgesteld: het laat de rechter toe rekening te houden met de abnormale huurprijs bij het sluiten van de overeenkomst, wanneer hij zich over de grond van de zaak buigt¹⁶⁰⁴. Hoewel het doel van huurprijsherziening erin bestaat om de huurprijs aan de normale huurwaarde aan te passen, is zulks niet het geval als de bedongen huurprijs niet overeenstemt met de normale huurwaarde bij aanvang van de huur. Dan volstaat het dat de bedongen huurprijs ‘bij tijd’ wordt gebracht¹⁶⁰⁵. De partijautonomie bij het bepalen van de (initiële) huurprijs moet op dit punt worden gerespecteerd. Het betreft een verworven recht¹⁶⁰⁶. De rechter zal naar billijkheid oordelen “met inachtneming van de redenen die de abnormale contractuele huurprijs verklaarden”¹⁶⁰⁷. Dat werkt ook omgekeerd: de rechter kan rekening houden met een niet meer bestaande band van bloedverwantschap ingevolge de tussengekomen overdracht van het goed, en om die reden de huurprijs op de normale huurwaarde vastleggen¹⁶⁰⁸.

¹⁵⁹⁸ Zonder dat de rechter uitdrukkelijk moet aangeven dat hij naar billijkheid uitspraak doet: Cass. 9 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, nr. 18.

¹⁵⁹⁹ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 17. Bv.: de toestand van partijen waardoor het verstoorde evenwicht tussen de financiële of economische toestand van partijen ten bate van de ene of de andere een bijzondere huuraanpassing mocht vergen.

¹⁶⁰⁰ PAUWELS, nr. 119. Bv.: Cass. 3 september 1963, *Pas.* 1965, I, 1, *RW* 1965-1966, 619.

¹⁶⁰¹ PAUWELS, nr. 118; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1637 (de nieuwe huurprijs moet niet noodzakelijk met de huurwaarde overeenstemmen).

¹⁶⁰² Omtrent een omzethuur: *supra*, nr. 114.

¹⁶⁰³ DE PAGE, nr. 785a, p. 842; KLUYSKENS, nr. 254ter, p. 323. In dezelfde zin, doch zonder het als een verplichting te zien: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1629.

¹⁶⁰⁴ PATERNOSTRE, nr. 107.

¹⁶⁰⁵ In dezelfde zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1637, die daarom spreken van *réadaption*; veeleer dan van *révision*. De taak van de rechter zien ze als volgt: “fixer le nouveau loyer en tenant compte à la fois des conventions existantes et du contexte économique nouveau”.

¹⁶⁰⁶ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 53, B, p. 133 en nr. 55, B, p. 137.

¹⁶⁰⁷ *Parl. St.* Kamer, 1950-1951, nr. 207, 5. Zie ook *Hand.* Senaat, 22 december 1949, 142-143.

¹⁶⁰⁸ Zie *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 17.

213. Verzaking? – De *Belgische* wetgever heeft niet voorzien in een bepaling op grond waarvan partijen (in het bijzonder de huurder) de huur kan beëindigen indien de herziene huurprijs uiteindelijk nefast uitvalt (cf. art. 20 Handelshuurwet voor wat geldt inzake huurhervorming; *infra*, nr. 280). De huurder kan nochtans met een huurprijs worden geconfronteerd die onredelijk hoog uitvalt (in vergelijking met het rendement van de handelszaak) en bijgevolg onbetaalbaar is¹⁶⁰⁹. Nochtans kan hij niet afzien van de huurovereenkomst¹⁶¹⁰. Hij zal de huur noodgedwongen moeten voortzetten, aangezien de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid waarover hij beschikt (art. 3, lid 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 126 en 131) aan eenzelfde periodiciteit is gekoppeld als het recht op herziening van de huurprijs, en bijgevolg niet meer kan worden uitgeoefend (gelet op de opzeggingstermijn van 6 maanden)¹⁶¹¹.

214. Frankrijk: *valeur locative*¹⁶¹². – De huurprijsherziening ontspringt zich in *Frankrijk* rond twee noties: de ‘*valeur locative*’ en het ‘*plafonnement*’¹⁶¹³. In beginsel moet de huurprijs moet overeenstemmen met de huurwaarde (‘*valeur locative*’) (art. L. 145-33, lid 1 C.com.). Die moet de rechter vaststellen op basis van een aantal wettelijke criteria: 1) de kenmerken van het gehuurde goed (oppervlakte, toegankelijkheid, respectieve delen bestemd om cliëntèle te ontvangen c.q. activiteiten te voeren, staat van onderhoud, ouderdom, netheid van de lokalen, enz.) (zie art. R. 145-3 en 4 C.com.); 2) de bestemming van het goed, zoals door de overeenkomst toegelaten (zie art. R. 145-5 C.com.); 3) de wederzijdse verbintenissen van partijen (zie art. R. 145-8 C.com.; waaronder ook de bijzondere omstandigheden bij het vaststellen van de oorspronkelijke huurprijs); 4) de ‘*facteurs locaux de commercialité*’, zoals belangrijkheid van de stad, van de buurt, van de straat, de inplanting van het goed, de naburige activiteiten, transportmiddelen (zie art. R. 145-6 C.com.); 5) de prijzen ‘*couramment pratiqués dans le voisinage*’ (zie art. R. 145-7 C.com.). Het betreft vergelijkbare panden, op grond van de vorige parameters (niet enkel de bestemming). Volgens RUET is die laatste parameter de belangrijkste: “*c’est-à-dire le prix de marché, et (...) la valeur locative tend à s’identifier au prix de marché, nonobstant les quatre autres paramètres, qui deviennent secondaires avec l’écoulement du temps*”¹⁶¹⁴.

Via deze criteria wordt gestreefd naar homogeniteit van de huurprijzen. Voor gelijkaardige lokalen zouden immers identieke criteria in acht moeten worden genomen. De huurwaarde zoals door de rechter vastgesteld is echter nooit echt gelijk aan de marktprijs¹⁶¹⁵.

¹⁶⁰⁹ O.m. PATERNOSTRE, nr. 90; LOUVEAUX, nr. 123.

¹⁶¹⁰ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1640.

¹⁶¹¹ PATERNOSTRE, nr. 243; LOUVEAUX, nr. 199.

¹⁶¹² Zie F. ROBINE, “La valeur locative et les loyers commerciaux”, *AJPI* 1996, 29; J.-P. MIGNOT, “Loyer et valeur locative”, *AJPI* 1992, 195. Oorspronkelijk was er in Frankrijk sprake van « *valeur locative équitable* ». Dat impliceerde dat de huurprijs niet louter met de huurwaarde overeenstemde, doch dat de rechter de mogelijkheid had de huurprijs aan te passen op grond van uiteenlopende overwegingen. Vgl. *supra*, nr. 212 met het huidige Belgische recht. Zie daarover ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 97.

¹⁶¹³ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 86.

¹⁶¹⁴ RUET 2006, nr. 204.

¹⁶¹⁵ Zie BLATTER 2006, nr. 474.

De prijzen die uit de rechtspraak blijken (zgn. ‘*valeur locative judiciaire*’), en die doorgaans lager zijn dan de reële marktwaarde, worden vaak door partijen als maatstaf gehanteerd, wanneer ze niet naar de rechter gaan, doch in onderling akkoord een huurprijsherziening overeenkomen¹⁶¹⁶. Dat is een gevolg van de schaduwwerking van het recht: het resultaat van vrije onderhandelingen tussen partijen wordt vaak mee gekleurd door de wettelijke bepalingen of rechterlijke uitspraken¹⁶¹⁷.

215. Uitzondering: *plafonnement*. – Om al te grote schommelingen te vermijden werd de huurwaarde in 1965 aan een bovengrens onderworpen¹⁶¹⁸. Dat is het zgn. ‘*plafonnement*’ (art. L. 145-38, lid 3 C.com.). Een verhoging van de huurprijs mag niet meer bedragen dan de schommeling in de trimestriële INSEE-index van de constructiekost of, sinds 2008, in voorkomend geval de ‘*indice trimestriel des loyers commerciaux*’¹⁶¹⁹, sinds de laatste huurprijsherziening (minnelijk of gerechtelijk). Oorspronkelijk was het plafond bedoeld als een vereenvoudigde berekening van de evolutie in de huurwaarde, en niet als de blokkering die het geworden is ingevolge de groeiende kloof tussen de index en de huurwaarde¹⁶²⁰. Het plafond werkt als volgt: steeg de huurwaarde én de index, dan moet het laagste van beide bedragen als nieuwe huurprijs worden aanvaard¹⁶²¹, onder voorbehoud van *déplafonnement* (*infra*, nr. 216). Bv.: was de prijs 100, en is de huurwaarde nu 110, dan is de verhoging van de huurprijs 10 %. Die moet worden vergeleken met de verhoging van voormelde index. Als die slechts 5 % steeg, dan kan de huurprijs slechts met 5 % stijgen, en zal die dus 105 bedragen. Het gevolg hiervan was dat verhuurders de wijziging van de index berekenden en de huurprijs dienovereenkomstig aanpasten (lees: verhogen). De huurders gingen doorgaans akkoord, want er volgde geen gerechtelijke procedure, en de verhoging werd aan gevoeld als een mindere verhoging dan de marktprijs, en veelal ook lager dan de huurwaarde.

De rechtspraak aanvaardde dat wanneer de huurwaarde daalde, terwijl de index steeg, de nieuwe huurprijs gelijk blijft aan de oude huurprijs, die als een ondergrens (‘*plancher*’) wordt beschouwd¹⁶²². Let wel, wanneer de huurwaarde lager was dan de index, maar hoger dan de oorspronkelijke huurprijs, werd de huurprijs op vraag van de huurder wel aangepast

¹⁶¹⁶ A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, Montpellier, 2007, nr. 274.

¹⁶¹⁷ Zie over dat onderwerp: R.H. MNOOKIN en L. KORNHAUSER, “Bargaining in the Shadow of the Law: The Case of Divorce”, *YLJ* 1979, 950-997. Zie ook M.W. DE HOON, “Macht in (inter)actie. Een verkennend, multidisciplinair onderzoek naar machtsverhoudingen tussen twee (rechts)personen”, *NTBR* 2008/9, 392.

¹⁶¹⁸ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 87, p. 129.

¹⁶¹⁹ Zie hieromtrent J.-P. BLATTER, “La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l’économie et les baux commerciaux”, *AJDI* 2008, 654-655. Tevens: P.-H. BRAULT, “La révision du loyer du bail commercial et le projet de la de modernisation de l’économie (LME)”, *Gaz.Pal.* 2008, nr. 190, 3. Hierna zal ik het in beginsel enkel over de INSEE-index van de constructiekost hebben.

¹⁶²⁰ M. LASSNER, “Révision à propos de la non-application de la loi MURCEF aux instances en cours”, *AJDI* 2004, 175.

¹⁶²¹ Cass. fr. 3^e civ. 13 januari 1988, *Bull.civ.* III, nr. 9; Cass. fr. 3^e civ. 12 juli 1989, *Bull.civ.* III, nr. 163; Cass. fr. 3^e civ. 19 juli 1995, *Bull.civ.* III, nr. 196.

¹⁶²² Zie Cass. fr. 3^e civ. 16 februari 1973, *JCP* 1973, II, 17486, noot BOCCARA, *RTDcom.* 1973, 509, noot PEDAMON en Cass. fr. 3^e civ. 11 mei 1982, *Bull.civ.* III, nr. 119.

(verlaagd) aan de huurwaarde¹⁶²³. Dat bij toepassing van de zgn. ‘dubbel grens’. Slechts indien de ‘*facteurs locaux de commercialité*’ de huurwaarde met 10 % deden stijgen, kon het plafond (of de ondergrens) worden overschreden (dus prijsherziening conform de huurwaarde; *infra*, nr. 216)¹⁶²⁴.

Deze beginselen dateren uit een periode van grote inflatie, doch waarin de huurwaarde relatief stabiel bleef. De economische crisis, en crisis in de onroerend goedsector van 1991 tot 1997 deden de huurwaarden echter gevoelig dalen (terwijl de index stabiel bleef). Huurders vroegen huurprijsverlagingen, onder de overeengekomen (of vastgestelde) huurprijs, zonder de voorwaarde voor deplafonnering – nl. een verandering in de *facteurs locaux de commercialité* met 10 % – na te leven. Het principe luidde immers dat de huurprijs met de huurwaarde moet overeenstemmen (en dus geen ‘*plancher*’ meer). De Franse *Cour de cassation* oordeelde in het befaamde arrest *Privilèges*¹⁶²⁵ dat art. L. 145-33 C.com. duidelijk het principe weergeeft: de huurprijs moet. Art. L. 145-38, lid 3 C.com. legt een hogere grens op; een plafond voor de huurprijs vastgesteld conform art. L. 145-33 C.com. Maar wanneer de huurwaarde minder snel stijgt dan de index, of daalt terwijl de index stijgt, dan moet de basisregel worden toegepast: *huurprijs conform huurwaarde*; de met toepassing van art. L. 145-38, lid 3 C.com. herziene huurprijs mag in geen geval de huurwaarde overstijgen¹⁶²⁶. Deze rechtspraak zorgde voor commotie. De nieuwe huurprijs kon daardoor immers zonder meer ver beneden de bedongen huurprijs zakken. De wetgever greep in met de wet van 11 december 2001 (zgn. Loi MURCEF)¹⁶²⁷. Art. 26 van die wet voegt in het derde lid van art. 145-38 toe ‘*Par dérogation aux dispositions de l’article L. 145-33*’. Deze tekstwijziging is bedoeld om een automatische aanpassing aan de huurwaarde te verhinderen. De huurprijs wordt (in het voordeel van de verhuurder) stabiel gemaakt¹⁶²⁸. Pas wanneer de 10 % grens wordt bereikt, moet de huurprijs *naar beneden* aan de huurwaarde worden aangepast (ongeacht in welke mate de *facteurs locaux de commercialité* gewijzigd zijn)¹⁶²⁹. Het Franse Hof van Cassatie paste vervolgens zijn rechtspraak aan¹⁶³⁰. Die wetswijziging leidde echter evenzeer tot kritiek in de rechtsleer¹⁶³¹, en tot verzet in de rechtspraak. Zo diende de *Cour de cassation* een arrest te verbreken dat oordeelde dat deze wetswijziging “*aurait pour*

¹⁶²³ Cass. fr. 3^e civ. 1 juli 1987, *Bull.civ.* III, nr. 135 ; Cass. fr. 3^e civ. 10 november 1987, *Bull.civ.* III, nr. 185; Cass. fr. 3^e civ. 13 januari 1988, *Bull.civ.* III, nr. 9; Cass. fr. 3^e civ. 12 juli 1989, *Bull.civ.* III, nr. 163 ; Cass. fr. 3^e civ. 19 juli 1995, *Bull.civ.* III, nr. 196.

¹⁶²⁴ BLATTER 2006, nr. 523.

¹⁶²⁵ Cass. fr. 3^e civ. 24 januari 1996, *Bull.civ.* III, nr. 24, *JCP G* 1996, II, 821, noot AUQUE;

¹⁶²⁶ Zie ook Cass. fr. 3^e civ. 19 april 2000, *Bull.civ.* III, nr. 82, *AJDI* 2000, 525, noot BLATTER; Cass. fr. 3^e civ. 30 mei 2001, *Bull.civ.* III, nrs. 70 en 71, *AJDI* 2001, 518, noot BLATTER. Zie ook nog Cass. fr. 5 april 2005, *JurisData*: 2005-027962 (voor wat betreft het ‘oude’ recht, *i.e.* voor de wet MURCEF).

¹⁶²⁷ Zie J. MONEGER, “La loi Murcef et la révision du statut des baux commerciaux à droit constant”, *JCP E* 2002, 145.

¹⁶²⁸ RUET 2006, nr. 205.

¹⁶²⁹ BLATTER 2006, nr. 527.

¹⁶³⁰ Cass. fr. 3^e civ. 27 februari 2002, *Bull.civ.* III, nr. 50, *AJDI* 2002, 291, noot BLATTER.

¹⁶³¹ Zie RUET 2006, nr. 199 e.v.; alsook L. RUET, in zijn bespreking van het hierna vermelde arrest van 11 juli 2006 (*Deffr.* 2008, 791): “*Le législateur est venu fausser la loi du marché au profit des seuls bailleurs, dans une pantalonnade juridique qui a valu à la France une peu glorieuse page de son histoire juridique*” en ook “*Nous n’avons jamais caché notre hostilité envers la loi MURCEF et envers une politique aux mains de lobbies qui se jouent des mécanismes du marché*”.

conséquence d'interdire toute révision à la baisse”¹⁶³². De verbreking is logisch. Voormelde wetswijziging had net tot doel om elke herziening naar beneden (dus onder de geldende huurprijs) in beginsel onmogelijk te maken. De wetswijziging van 2001 (*‘par dérogation’*) betekent echter niet, zoals sommige rechtsleer voorhield, dat huurprijsbepaling aan de huurwaarde volstrekt zou zijn uitgesloten (buiten *‘déplafonnement’*): de huurprijs wordt – zoals voorheen – bepaald op grond van de huurwaarde, indien die zich tussen het plafond en de geldende huurprijs bevindt (*supra*)¹⁶³³.

Samengevat komt het Franse regime hierop neer: de huurprijs wordt bepaald op grond van de huurwaarde op voorwaarde dat ingevolge een wijziging in de *‘facteurs locaux de commercialité’* de huurwaarde met 10 % is gewijzigd (in voorkomend geval beneden de geldende huurprijs). Is aan die voorwaarde niet voldaan, dan wordt de nieuwe huurprijs bepaald conform de index, indien de huurwaarde het plafond overstijgt, of op grond van de huurwaarde indien die lager is dan de index, doch hoger dan de geldende huurprijs. Is de huurwaarde lager dan de geldende huurprijs, dan blijft die laatste wel behouden.

216. Uitzondering: *déplafonnement*. – Op de voorgaande regel (*‘plafonnement’*) bestaat (opnieuw) een uitzondering: *‘déplafonnement’*. Art. L. 145-38, lid 2 C.com. bepaalt dat voormelde bovengrens niet geldt wanneer de wijziging van de huurwaarde aanzienlijk is (minstens 10 %) en het bewijs wordt geleverd dat zulks het gevolg is van een *concrete verandering* (een simpele wijziging van de omgeving volstaat niet) in de *‘facteurs locaux de commercialité’*, extern aan de huur en aan het lokaal. Bv.: bouw van nieuwe gebouwen, opening van een metrostation, enz. In dat geval zal de huurprijs dus toch met de huurwaarde overeenstemmen; het plafond geldt dan niet. Is aan deze voorwaarde voldaan, dan kan trouwens ook op de huurprijs als ondergrens (*‘plancher’*; *supra*, nr. 215) worden teruggekomen. De huurprijs moet dan met de huurwaarde overeenstemmen, ongeacht of die beneden de overeengekomen huurprijs is gedaald.

217. Kritiek op *plafonnement*. – De plafonnering van de huurprijzen ligt al lang onder vuur in de rechtsleer¹⁶³⁴. “*La règle du plafonnement est un mal qui empoisonne le statut des baux commerciaux*”, aldus DERRUPPE¹⁶³⁵. Diverse argumenten worden aangehaald¹⁶³⁶.

a) Het is een *anti-economische maatregel*: het plafond is vaak twee tot drie maal zwakker dan de huurwaarde. Daardoor hebben de zgn. *‘pas-de-porte’* en *‘droit au bail’* (de prijs betaald bij overname van de handelszaak) zo’n belangrijke plaats verworven in het

¹⁶³² Cass. fr. 3^e civ. 11 juli 2006, JurisData: 2006-034725, *AJDI* 2008, 383, noot DENIZOT. Zie ook P.-H. BRAULT, “La révision triennale du loyer depuis la modification du texte légal par la loi dite Murcef”, *Loyers et copr.* oktober 2007, étude 10.

¹⁶³³ Cass. fr. 3^e civ. 6 februari 2008, JurisData: 2008-042663, *AJDI* 2008, 383, noot DENIZOT, *Gaz.Pal.* 2008, nr. 190, 16, noot BRAULT.

¹⁶³⁴ Bv.: AUQUE, nr. 124: “*le plafonnement est une véritable taxation légale qui perturbe l’équilibre du contrat*”.

¹⁶³⁵ *RDI* 1999, 473.

¹⁶³⁶ Zie J.-D. BARBIER, “Le loyer entre plafond et marché”, *AJDI* 2000, 495, waarop de hiernavolgende beschrijving gebaseerd is.

Franse recht. Bij een overdracht van de huur ligt de waarde in de beperkte huurprijs die de overnemer slechts moet betalen¹⁶³⁷. Dat zorgt voor scheefgetrokken marktsituaties.

b) Het is een *onrechtvaardige maatregel voor de verhuurder*: die krijgt minder dan waar hij eigenlijk recht op heeft, namelijk een huurprijs lager dan de huurwaarde; bovendien is de uitzettingsvergoeding die de verhuurder in voorkomend geval verschuldigd is, omgekeerd evenredig aan de huurprijs: hoe lager de prijs die de verhuurder ontving, des te hoger zal de uitzettingsvergoeding zijn (indien minstens het '*droit au bail*' wordt vergoed; cf. *infra*, nr. 358); M.a.w.: hoe minder de verhuurder ontving, des te meer moet hij uitgeven¹⁶³⁸.

c) Het is een *onrechtvaardige maatregel voor de huurder*: plafonnering van de huurprijzen zorgt voor oneerlijke concurrentie. Een jonge handelaar zal een hogere huurprijs moeten betalen dan een huurder die al jaren gevestigd is (en wiens huurprijs geplafonneerd is). Aangrenzende handelaars betalen mogelijk zelfs een volstrekt andere huurprijs, louter in functie van het al dan niet geplafonneerd zijn van de huurprijzen.

d) *Het is een bron van geschillen*. Verhuurders proberen zoveel mogelijk het plafond te doorbreken.

Kortom, de plafonnering van de huurprijzen wordt als een volstrekt zinloze regel afgedaan, die bovendien de band met haar normdoel is verloren: '*plafonnement*' was initieel immers bedoeld als een toepassing van de '*valeur locative*' (een gemakkelijke berekeningswijze); niet als een uitzondering erop. De initiële huurprijs werd geacht overeen te stemmen met de marktwaarde, zodat het toepassen van een coëfficiënt volstond om de prijzen op peil van de huurwaarde te houden. Maar de index evolueerde volkomen los van de markt, waardoor de huurwaarde en plafond zich voortdurend (meer en meer) van elkaar verwijderden. Zo raakte het plafonnement losgekoppeld van haar *ratio*.

218. Nederland: gemiddelde van de huurprijs van vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse gedurende een referentieperiode. – Bij het nader vaststellen van de huurprijs moet de *Nederlandse* rechter letten op het gemiddelde van de huurprijzen van vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse, zoals die hebben gegolden in een tijdvak van 5 jaar, voorafgaand aan het instellen van de vordering¹⁶³⁹. Die huurprijzen worden volgens de algemene prijspeilontwikkeling herleid tot het prijsniveau op het tijdstip waarop de vordering tot nadere huurprijsvaststelling is ingesteld (art. 7:303, lid 2 NBW). Het uitgangspunt is dus de markthuurnprijs voor vergelijkbare bedrijfsruimte¹⁶⁴⁰. Het niveau van de marktprijs wordt echter nooit gehaald vanwege de matigende werking van de referentieperiode¹⁶⁴¹. Het doel daarvan is namelijk voorkomen dat al te plotse en aanzienlijke stijgingen van de huurprijzen onmiddellijk doorwerken in de huurprijs van lopende overeenkomsten. Door rekening te houden met het gemiddelde van in het verleden geldende huurprijzen wordt de aanpassing van

¹⁶³⁷ In dezelfde zin: J. DERRUPPE, "L'exceptionnelle pérennité du contentieux des baux commerciaux", *AJPI* 1992, 207.

¹⁶³⁸ Tevens: J. DERRUPPE, *o.c.*, *AJPI* 1992, 207.

¹⁶³⁹ In het al genoemde wetsvoorstel 24 150 wilde men een meer marktconforme standaard invoeren. De huurprijs zou worden vastgesteld op grond van de *marktwaarde*. Dat voorstel haalde de eindmeet niet. In het nieuwe huurrecht (2003) is de 'oude' standaard behouden.

¹⁶⁴⁰ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 303, aant. 3.

¹⁶⁴¹ KERPESTEIN 2007, 598 en 609.

de huurprijs getemperd. Hoe verder men in het verleden kijkt, hoe meer prijzen in aanmerking komen. De referentieperiode is thans – arbitrair – vastgesteld op 5 jaar.

De nadere huurprijs wordt dus vastgesteld a.d.h.v. een *objectieve* maatstaf. Art. 7:303 NBW impliceert niet dat moet worden onderzocht of de huurprijs bij aanvang (van de eerste of tweede vijfjarige termijn) overeenstemde met die van vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse. Dat zou een prealabele voorwaarde toevoegen, die een dubbele huurprijsstoetsing met zich zou meebrengen, hetgeen door de Hoge Raad werd verworpen¹⁶⁴². Speelt de oorspronkelijk overeengekomen huurprijs überhaupt een rol? Bv. indien partijen bewust een huurprijs zijn overeengekomen die afwijkt van de ter plaatse vergelijkbare bedrijfsruimte (een ‘vriendenprijsje’). In beginsel niet, oordeelde de Hoge Raad¹⁶⁴³. Nochtans kan de rechter rekening houden met de *bijzondere omstandigheden* van het geval, waaronder die betreffende de totstandkoming van de initiële huurprijs, door partijen bepaald¹⁶⁴⁴. Hierbij moet een onderscheid worden gemaakt tussen objectieve en subjectieve bijzondere omstandigheden. Objectieve omstandigheden spelen altijd een rol. Daarmee moet (op gepaste wijze) rekening worden gehouden alvorens tot vergelijking over te kunnen gaan (*cf. infra*, nr. 219). Subjectieve omstandigheden worden daarentegen slechts in rekening gebracht bij een *contractuele* verlenging van de huurovereenkomst, waarbij een correctie op de uitkomst van objectieve maatstaf noodzakelijk is gelet op de wijze van totstandkoming van de oorspronkelijke huurprijs¹⁶⁴⁵. De Hoge Raad heeft al heel wat arresten aan deze problematiek gewijd. Het huidige ‘tussenstandpunt’ luidt als volgt: de oorspronkelijke huurprijs telt mee bij de nadere vaststelling van een *contractueel* verlengde huur, maar *niet* bij een verlenging volgens de wet¹⁶⁴⁶. Die rechtspraak ligt echter onder vuur in de rechtsleer: de oorspronkelijke huurprijs zou in beginsel buiten beschouwing moeten blijven. Slechts in uitzonderlijke gevallen, in welk geval partijen duidelijk aangeven dat en op welke wijze bepaalde subjectieve elementen een rol hebben gespeeld in de huurprijsbepaling, moet de rechter

¹⁶⁴² HR 20 december 1985, *NJ* 1986, 745, noot PAS.

¹⁶⁴³ Zie HR 6 november 1992, *NJ* 1993, 578.

¹⁶⁴⁴ HR 13 oktober 1989, *NJ* 1990, 494, noot PAS. Zie ook ASSER/ABAS 2007, nr. 301.

¹⁶⁴⁵ EVERS 2003, 7.3.1.

¹⁶⁴⁶ Zie HR 6 november 1992, *NJ* 1993, 578, noot PAS (“Aard en strekking van deze maatstaf laten in beginsel niet toe daarnaast nog rekening te houden met de oorspronkelijke overeenkomst en met name niet met de omstandigheid dat daarbij een huurprijs werd overeengekomen welke niet met die van een vergelijkbare bedrijfsruimte overeenstemt. Daartoe is in elk geval geen grond wanneer de voortzetting van de huur, met het oog waarop nadere vaststelling van de huurprijs wordt verzocht, niet is gebaseerd op die huurovereenkomst. Is dat laatste wél het geval, dan is niet uitgesloten dat bijzondere omstandigheden wettigen op voormeld beginsel een uitzondering te maken door, voor zover aan die omstandigheden voldoende recht kon worden gedaan in het kader van de vergelijkingsmethode, op de uitkomst van het aanleggen van voormelde maatstaf een correctie toe te passen op grond van ‘de wijze van totstandkoming van het door partijen omtrent de huurprijs overeengekomen.’”); HR 26 februari 1993, *NJ* 1993, 318 (verlenging op grond van de wet, dus geen rekening houden met bijzondere omstandigheden die in de oorspronkelijke overeenkomst zijn verdisconteerd); HR 18 februari 1994, *NJ* 1994, 423 (“dat het *niet* erom ging of op grond van “bijzondere omstandigheden” (...) – dat zijn: *subjectieve* omstandigheden waaraan in het kader van de vergelijkingsmethode onvoldoende recht kan worden gedaan – een correctie mocht en moest worden aanvaard op de uitkomst van het aanleggen van de *objectieve* maatstaf, *doch* of de voor het toepassen van deze maatstaf beschikbare gegevens van die aard waren dat zij enkel dan in aanmerking konden worden genomen wanneer met deze verschillen op passende wijze rekening werd gehouden”); HR 6 september 1996, *NJ* 1997, 82. Zie ook HR 26 februari 1993, *NJ* 1993, 579. Zie hierover o.m. VAN STEMPOORT, *Hoofdpijnen Huurrecht* 2008, nr. 12.5.3.

daarmee rekening houden; en dan ongeacht of de verlenging al dan niet gebaseerd is op de overeenkomst, dan wel op de wet¹⁶⁴⁷.

219. Wettelijke criteria. – *a) Vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse.* – De keuze van (het aantal) vergelijkingspanden is aan de rechter overgelaten¹⁶⁴⁸. Hoe meer vergelijkingspanden, hoe evenwichtiger de uitkomst¹⁶⁴⁹. Maar een te ruime keuze kan problematisch zijn: een nadere huurprijsvaststelling zou onwerkbaar en té tijdrovend worden. De gekozen vergelijkingspanden mogen alleszins niet anoniem zijn. De rechter moet ze concreet aanduiden¹⁶⁵⁰. Bij de keuze zal hij rekening houden met de ligging ten opzichte van de passantenstroom, de uitstraling van het goed, de grootte, de indeling, de kwaliteit (en onderhoudstoestand), de bereikbaarheid, de voorzieningen (parkeergelegenheid), enz. Zijn keuze mag echter niet worden bepaald door de huurprijzen¹⁶⁵¹. Of een pand is onderverhuurd, kan dan weer wel een rol spelen¹⁶⁵². Het feit dat bepaalde panden één of meerdere verschillen (bv. oppervlakte) vertonen met het betrokken pand, verhindert op zichzelf niet dat ze in aanmerking worden genomen. Wel moet op gepaste wijze rekening worden gehouden met die verschillen¹⁶⁵³. Ook het feit dat andere activiteiten worden ontplooid belet niet dat een pand in de vergelijking wordt betrokken. De contactuele bestemming van het goed (*i.e.* verschillen in de aard van gebruik) zal slechts een rol spelen indien de verschillende bestemming tot uitdrukking komt in de bouwkundige gedaante¹⁶⁵⁴. Alleszins mag het kwestieuze pand zelf niet in de vergelijking worden betrokken¹⁶⁵⁵. Hetzelfde geldt voor panden die in de referentieperiode niet waren verhuurd¹⁶⁵⁶.

De vergelijkbare bedrijfspanden moeten ‘ter plaatse’ gelegen zijn. Dat is een algemene term, met een niet nader geconcretiseerde geografische aanduiding. Het is een rekbaar begrip¹⁶⁵⁷. In beginsel wordt rekening gehouden met vergelijkingspanden *in hetzelfde winkelgebied* als het betrokken pand¹⁶⁵⁸. Zijn er onvoldoende, dan wordt gekeken naar panden op vergelijkbare plaatsen¹⁶⁵⁹. Zijn er ook daar geen of onvoldoende, dan wordt rekening gehouden met panden die niet tot bedrijfsruimte bestemd zijn (en wordt rekening gehouden

¹⁶⁴⁷ EVERS 2003, nr. 7.3.1. Tevens ASSER/ABAS 2007, nr. 301.

¹⁶⁴⁸ Zie HR 20 oktober 1989, *NJ* 1989, 898; HR 10 mei 1996, *NJ* 1996, 670: het is aan de feitenrechter voorbehouden te beslissen hoeveel en welke panden hij in de vergelijking wil betrekken, en of hij, wanneer aan de zijde van de verhuurder sprake is van een monopoliesituatie, andere panden in de vergelijking wil betrekken.

¹⁶⁴⁹ Zie KERPESTEIN 2007, 629-630, die kritisch is t.a.v. deskundigen op dit punt.

¹⁶⁵⁰ HR 27 maart 1987, *NJ* 1988, 130; HR 10 november 1989, *NJ* 1990, 111.

¹⁶⁵¹ HR 10 mei 1996, *NJ* 1996, 670.

¹⁶⁵² HR 28 juni 2002, *NJ* 2002, 480.

¹⁶⁵³ HR 26 oktober 1972, *NJ* 1973, 48; HR 20 oktober 1989, *NJ* 1989, 898.

¹⁶⁵⁴ HR 25 oktober 1985, *NJ* 1986, 71; HR 26 april 1996, *NJ* 1996, 630.

¹⁶⁵⁵ HR 18 januari 1991, *NJ* 1991, 609.

¹⁶⁵⁶ HR 23 oktober 1998, *NJ* 1998, 872.

¹⁶⁵⁷ KERPESTEIN 2007, 622.

¹⁶⁵⁸ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 303, aant. 3; H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 303, aant. 55.

¹⁶⁵⁹ Vgl. HR 19 december 1980, *NJ* 1981, 266: als er geen vergelijkbare bedrijfsruimte in dezelfde gemeente is, moet de rechter letten op de huurprijzen van een vergelijkbare plaats. Tevens: HR 10 december 1982, *NJ* 1983, 215.

met de verschillen)¹⁶⁶⁰. In de praktijk werkt men met concentrische cirkels rond het betrokken huurgoed: een paar straten verdop, een andere (soortgelijke) wijk, een andere stad, een andere provincie (vgl. trouwens art. 19 van de *Belgische* Handelshuurwet; *infra*, nr. 374)¹⁶⁶¹. Een reden om verder uit te wijken kan de zgn. ‘monopolioïde verhuurder’ zijn. Dat houdt in dat de nabijgelegen vergelijkingspanden ongeschikt zijn omdat ze aan dezelfde eigenaar toebehoren, en aan de vrije ontwikkeling van het prijsniveau onttrokken zijn geweest¹⁶⁶². Let wel, sinds de invoering van het nieuwe huurrecht (2003) biedt de schattingsmogelijkheid van de rechter ook een uitweg (*infra*, c).

Tot zover stemt het Nederlandse regime in essentie overeen met datgene van Frankrijk en België: huurprijsherziening op grond van de normale huurwaarde, vastgesteld door vergelijking met vergelijkbare panden in de buurt. Nochtans werd in alle landen een matigende factor ingevoerd. In België zal men pas aan de markthuurprijs toekomen na het behalen van de drempel. In Frankrijk wordt de huurwaarde ‘gecap’t’. In Nederland werd een referentieperiode als tempering ingevoerd¹⁶⁶³.

b) *Referentieperiode*. – De referentieperiode komt hierop neer dat de rechter rekening houdt met de huurprijzen van vergelijkbare bedrijfsruimte ter plaatse, zoals die hebben gegolden in een tijdvak van 5 jaar voorafgaand aan het instellen van de vordering. Deze correctie werd in 1980 ingevoerd om explosieve stijgingen van huurprijs in winkelcentra tegen te gaan (het zgn. ‘Lijnbaan-effect’). Voorheen werd gelet op de laatst overeengekomen huurprijzen, wat ervoor zorgde dat iedere nieuwkomer, die vaak bereid was tot betaling van een hogere huurprijs, voor de overige winkeliers de prijs enorm kon opschroeven¹⁶⁶⁴. De wetgever wil voorkomen dat de huurprijs uitsluitend zou worden berekend (alleen) aan de hand van recente huren, die wellicht niet het resultaat zijn van een *duurzame* prijsontwikkeling¹⁶⁶⁵. De referentieperiode vermijdt dat te grote verschillen ontstaan tussen de oude en de nieuwe huurprijs. Deze referentieperiode heeft niet alleen een matigend effect (meegaand met een duurzame ontwikkeling), maar zorgt ook voor prijsbeheersing (een grotere matiging dan de duurzame ontwikkeling van de prijzen ingevolge de keuze van de te vergelijken panden)¹⁶⁶⁶.

¹⁶⁶⁰ HR 10 december 1982, *NJ* 1983, 215. Zie ook HR 20 oktober 1989, *NJ* 1989, 898. Bijgevolg wordt in voorkomend geval gekeken naar ‘overige bedrijfsruimte’ in de zin van art. 230a NBW.

¹⁶⁶¹ KERPESTEIN 2007, 622.

¹⁶⁶² HR 24 februari 1984, *NJ* 1984, 788. Omtrent die problematiek: KERPESTEIN 2007, 623 e.v.

¹⁶⁶³ Zie ook P. ABAS, “Artikel 1624-bedrijfsruimte en de nadere huurprijsvaststelling daarvan”, *WPNR* 1997, 6256, 95-96.

¹⁶⁶⁴ J.A. DE MOL, *Huurrecht*, 350.

¹⁶⁶⁵ MvT, *Kamerstukken II* 1978/79, 15 666, nr. 3, 3: de referentieperiode heeft geen verder strekkend oogmerk dan tegen te gaan dat een prijs wordt gehanteerd waarvan niet voldoende vaststaat dat deze huurprijs deel uitmaakt van een duurzame prijsontwikkeling. *Kamerstukken II* 1978-79, 15 666, nr. 5, 1: uitgaande van het gegeven dat er geen prijsbeheersing van de huurprijzen van bedrijfsruimte bestaat, wil de referentieperiode tegengaan dat al te krasse stijgingen van de huurprijzen onmiddellijk doorwerken in de huurprijzen van de lopende overeenkomsten. Zie ook Conclusie adv.-gen. VAN DEN BERGE bij HR 18 februari 1994, *NJ* 1994, 423.

¹⁶⁶⁶ Zie de conclusie van adv.-gen. HUYDECOPER voor HR 1 februari 2008, *NJ* 2008, 84: “als een beperkt aantal ‘nieuwe’ verhuring duidelijk maakt dat de huurprijs ter plaatse aan relevante wijziging onderhevig is, maar bij de huurprijsvaststelling wordt aangeknoopt bij een vrij gering aantal vergelijkingspanden in de nabijheid, maakt het een erg groot verschil of men bij de vergelijking – door toeleeg of door toeval – vooral panden betreft die recent verhuurd zijn, of vooral panden waarvan de huurprijs al langer vastligt (en die dus – in de

c) *Schatting door de rechter*. – Als het niet mogelijk is de nodige gegevens te verkrijgen voor toepassing van de vergelijkingsmaatstaf, zal de rechter een schatting maken aan de hand van de gegevens die hem wel ter beschikking staan, waarbij hij bovenstaande maatstaf zoveel mogelijk als richtsnoer bezigt (art. 7:303, lid 2, *in fine* NBW).

regel – het ‘oude’ marktniveau weerspiegelen”. Volgens de advocaat-generaal moet de rechter beoordelen of wat uit de huren van vergelijkbare bedrijfspanden blijkt (nog) ‘representatief’ is, en of het beantwoordt aan wat de wetgever destijds aanduidde als ‘duurzame prijsontwikkeling’ (maar dat geen eigenlijke prijsbeheersing werd beoogd).

DEEL IV. BESCHERMING OP HET EINDE VAN DE HANDELSHUUROVEREENKOMST

Hoofdstuk 1. Huurbescherming

220. Overzicht. – In dit eerste hoofdstuk onderzoek ik het lot van de huurovereenkomst bij het verstrijken van de duur (Afdeling 1). In principe eindigen huurovereenkomsten van bepaalde duur (wat bij een verplichte minimumduur het geval is; *supra*, nr. 81), in alle onderzochte landen volgens de gemeenrechtelijke regels automatisch bij het verstrijken van de duur (zie art. 1737 B.W.; art. 1737 C.civ.; art. 7:228 NBW). Ik onderzoek hierna of en hoe de onderzochte landen hieraan in voorkomend geval ‘remediëren’. Aansluitend ga ik na op welke gronden de verhuurder indien in een voortzettingsregime is voorzien alsnog een einde kan maken aan de huurovereenkomst (Afdeling 2). Ten slotte bekijk ik of de huurder aanspraak kan maken op enige vergoeding indien hij het goed moet verlaten. (Afdeling 3).

Afdeling 1. Voortzetting van de huurovereenkomst

§ 1. AUTOMATISCH EINDE *VERSUS* AUTOMATISCHE VOORTZETTING

1. Automatisch einde. Hernieuwingsmogelijkheid

221. Beginsel. – Het lot van de huurovereenkomst bij het verstrijken van de overeengekomen termijn wordt in het *Belgische* recht principieel beheerst door de regels van het gemene huurrecht. Art. 1737 B.W. wordt toegepast: een huurovereenkomst van bepaalde duur, bij geschrift aangegaan, eindigt *automatisch en van rechtswege* wanneer de bepaalde tijd verstreken is, zonder dat een opzegging vereist is¹⁶⁶⁷ (zie weliswaar art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260).

Wel is de *huurder* de kans geboden de huur alsnog voort te zetten. Die voortzetting geschiedt echter niet automatisch. De huurder moet actie ondernemen, en de verhuurder om een *hernieuwing* van de huur verzoeken (art. 13 Handelshuurwet; *infra*, nr. 229). ‘Geen hernieuwing zonder aanvraag’ luidt de regel in het Belgische recht (art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 238)¹⁶⁶⁸. Wil de huurder een einde zien komen aan de huur, dan kan hij passief

¹⁶⁶⁷ Cass. 11 september 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, nr. 23, *RW* 1988-1989, 1322, noot VAN OEVELEN; Cass. 7 maart 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 799. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1573; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 147, alsook LOUVEAUX, nrs. 116 en 370. Inzake mondeling gesloten huurovereenkomsten kan, bij gebreke van andersluidende wettelijke regeling, dezelfde oplossing worden toegepast: LOUVEAUX, nr. 117. Een mondelinge handelshuurovereenkomst is immers niet van onbepaalde duur, maar wordt geacht voor 9 jaar te zijn aangegaan (art. 3 Handelshuurwet), zodat de bepaling van art. 1736 B.W. niet kan worden toegepast (*supra*, nr. 88).

¹⁶⁶⁸ TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, p. 194.

blijven. De huur eindigt dan automatisch. De huurder wordt niet tegen zijn wil beschermd¹⁶⁶⁹. De positie van de verhuurder is wat het einde van de huur *c.q.* de hernieuwing ervan betreft zeer afwijkend. Hij is afhankelijk van het initiatief van de huurder. Hij kan geen enkel initiatief nemen om de huur te beëindigen (wel kan hij opzeggen om zgn. ‘stilzwijgende wederinhuring’ te vermijden; daarover *infra*, nr. 260) noch om die te hernieuwen. Kortom, de huurder moet zijn wil tot hernieuwing uitdrukken, want hij is degene die de wet bepaalde voordelen schenkt. De verhuurder heeft het recht passief af te wachten tot die wil zich manifesteert¹⁶⁷⁰.

Voortzetting van de huurrelatie na het verstrijken van de initiële huurtermijn geschiedt evenwel niet op grond van de loutere wil van de huurder. De verhuurder kan de hernieuwing van de huur altijd weigeren (*infra*, nr. 281). Een huurhernieuwing vereist de *wil van beide partijen*. Die komt vast te staan krachtens een verplichte wettelijke procedure, die partijen succesvol moeten doorlopen. Zo niet, geldt de gemeenrechtelijke regel: de huur eindigt van rechtswege door het verstrijken van de termijn (onder voorbehoud van art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260 e.v.).

222. Historiek. – Het recht op hernieuwing is de belangrijkste verwezenlijking van de Handelshuurwet. Het werd de beslissende stap genoemd, die in 1931 nog niet kon worden gezet (*supra*, nr. 36)¹⁶⁷¹. Het initiële wetsvoorstel voorzag in een *oneindige* (of althoudurende) hernieuwingsmogelijkheid (t.t.z. een oneindig aantal hernieuwingen van beperkte duur; niet één hernieuwing voor onbepaalde duur) ten voordele van de huurder, *op diens verzoek*. Beide aspecten zijn in de loop der totstandkoming van de Handelshuurwet bediscussieerd.

Vooreerst werd geopperd om de hernieuwing bij het verstrijken van elke termijn *automatisch* te laten plaatsvinden (voor een duur gelijk aan de aanvangsduur), zonder dat van de huurder enige actie vereist was¹⁶⁷². Dat werd beschouwd als “een democratische oplossing tot doelmatige bescherming van de handelszaak”¹⁶⁷³. “*Nous croyons ici à une simplification dans les rapports économiques. Nous pensons aussi que cela évitera les démarches et les conflits d’ordre juridique*”¹⁶⁷⁴. Die idee was trouwens ook al opgedoken in de aanloop van de Wet van 1931¹⁶⁷⁵, doch zonder succes. Net zoals toen, bleek deze gedachte bij de totstandkoming van de Handelshuurwet evenmin voldoende steun te vinden¹⁶⁷⁶. Het verzet is wellicht een uitvloeisel van de weerstand tegen de idee van ‘*propriété commerciale*’ (*supra*, nr. 38), namelijk een eeuwigdurend recht op het gehuurde goed (zoals voorgesteld). Vanuit

¹⁶⁶⁹ In die zin ook S. MOSSELMANS, “Het dwingende karakter van artikel 14 eerste lid van de handelshuurwet” (noot onder Cass. 21 maart 2003), *TBO* 2003, p. 169, nr. 25.

¹⁶⁷⁰ *Parl. St.* Kamer 1927-1928, nr. 277, 5.

¹⁶⁷¹ *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 30.

¹⁶⁷² Zie het voorstel daartoe: *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 339 (art. 14). Daaromtrent ook het verslag: *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 32. Het voorstel was trouwens gekoppeld aan beperkte verzetsmogelijkheden van de verhuurder: geen ongemotiveerde weigering; geen hoger bod van een derde, en bovendien altijd een vergoeding.

¹⁶⁷³ *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 33.

¹⁶⁷⁴ *Hand.* Kamer 9 december 1947, 14.

¹⁶⁷⁵ *Parl. St.* Kamer 1926-1927, nr. 92 (annex, art. 3).

¹⁶⁷⁶ Zie de bezwaren in de commissie: *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 33: “de hernieuwing van de huurovereenkomst is een belang dat moet worden beschermd, doch geen oppermachtig recht op de zaak”.

dat perspectief was automatische voortzetting onaanvaardbaar. Met het oneindige karakter van de hernieuwing werd trouwens later in de Senaat komaf gemaakt (hierna).

De vraag rijst nochtans of men hierdoor niet het kind (een automatische voortzetting van de huurovereenkomst) met het badwater (de eeuwigdurende hernieuwing, gekoppeld aan beperkte verzetsmogelijkheden voor de verhuurder) heeft weggegooid. Louter wetstechnisch, en economisch is een systeem van automatische *voortzetting* als beginsel wellicht efficiënter en biedt het meer bescherming en rechtszekerheid dan het huidige regime van automatische beëindiging. Getuige daarvan niet alleen de vele betwistingen omtrent de wettelijke formaliteiten om het hernieuwingsrecht uit te oefenen, de moeilijke onderhandelingspositie waarin de huurder verkeert indien hij zondigt tegen de spelregels, maar ook het feit dat de wetgever op het laatste nippertje in een opvangmechanisme heeft moeten voorzien dat neerkomt op een soort van (voorlopige) automatische voortzetting (*infra*, nr. 260 e.v.). Niet toevallig hanteren de andere onderzochte landen wél een automatische voortzetting van de huur als uitgangspunt (*infra*, nr. 224). Het zal dan ook niet verbazen dat de idee van een automatische voortzetting in het Parlement is blijven ronddolen, en de laatste jaren geregeld de kop op steekt (daarover *infra*, nr. 223)¹⁶⁷⁷.

Ten tweede, kwam het eeuwigdurende karakter van de hernieuwing te vervallen. In de Senaat werd de hernieuwingsmogelijkheid ingeperkt tot 2 hernieuwingen¹⁶⁷⁸ (later (1970) tot 3 hernieuwingen opgetrokken¹⁶⁷⁹). Voortaan gold een *beperkte* hernieuwingsmogelijkheid op verzoek van de huurder. Als argument tegen de '*pérénité de l'occupation*' werd aangehaald dat jonge ondernemers niet meer aan de bak zouden komen, tenzij door de overname van een bestaande handel, want alle (goede) handelspanden zouden bezet blijven. Er zou een soort van "handelsfeodaliteit" worden gecreëerd, waarbij de familieleden van gevestigde handelaars substantiële voordelen genieten, terwijl de markt moeilijk (minstens kostelijk) te betreden is voor nieuwkomers. Een eeuwigdurend hernieuwingsrecht zou de handelaars uiteindelijk veel geld kosten om een pand over te mogen nemen en dus op lange termijn tegen hun belangen ingaan¹⁶⁸⁰. Een handelszaak met een vaste locatie geniet een overschatte waarde, vormt een hinderpaal voor de handelsvrijheid, is een oorzaak van speculaties, en een bron van ongezonde praktijken en levensduur van handelszaken¹⁶⁸¹. De overnameprijzen zouden zeer hoog zijn, waardoor ook de prijzen van goederen zouden stijgen, hetgeen nefast is voor de economie¹⁶⁸². In Frankrijk, dat wel een eeuwigdurend hernieuwingsrecht kent, bestaat

¹⁶⁷⁷ Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001; Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001; Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1;

¹⁶⁷⁸ Zie *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 162 (tekst in eerste lezing aangenomen).

¹⁶⁷⁹ Wet van 27 maart 1970. Een aantal auteurs vreesde dat bij het verstrijken van die derde hernieuwing de eigenaars zich aan een nieuw wetgevend ingrijpen konden verwachten om een 'vierde' hernieuwing in het leven te roepen (wat geleidelijk aan – in navolging van de Belgische Pachtwet van 1969 – alsnog tot een 'eeuwigdurende' hernieuwingsmogelijkheid zou leiden): J. VANKERCKHOVE, "La loi du 27 mars 1970 modifiant la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce", *JT* 1970, 524. In die zin ook: PAUWELS/RAES, p. 184-185, nr. 374 *in fine*. Dat is niet gebeurd.

¹⁶⁸⁰ Zie *Handl.* Senaat 24 januari 1950, 246.

¹⁶⁸¹ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 34.

¹⁶⁸² CH. VAN REEPINGHEN, "La 'propriété commerciale' en droit belge", *Travaux de l'Association H. Capitain*, T. VI, Parijs, 1952, 129.

trouwens het fenomeen van de zgn. ‘*droit au bail*’, zijnde de aan de vertrekkende huurder te betalen overnameprijs voor het huurrecht. Een vergoeding voor het huurrecht. Vooral de plafonnering van de huurprijs speelt hierbij een cruciale rol (*infra*, nr. 375). De Belgische wetgever vreesde dat uiteindelijk het inkomen en de waarde van het onroerend goed zouden dalen. Een eeuwigdurend hernieuwingsrecht zou de handelaar bovendien ontmoedigen een pand in eigendom te willen verwerven, terwijl het eigendomsrecht net de ruimst mogelijke bescherming biedt: “Wij moeten geen wetten maken waardoor de handelaar er geen belang meer bij heeft zich het huis dat hij in huur heeft of een ander aan te schaffen”¹⁶⁸³. Of dat gelukt is, valt te betwijfelen. Kennelijk huurt zowat 80 % van de handelaars het pand waarin hun handelszaak is gevestigd¹⁶⁸⁴. Of dat nodig is, nog meer. Handelaars gebruiken hun middelen liever anders; een groot kapitaal in een onroerend goed blokkeren is economisch oninteressant¹⁶⁸⁵. Getuige daarvan tevens de wijdverspreide techniek van onroerende leasing.

De mogelijkheid om een hernieuwing van de huur te verkrijgen, is dus beperkt. Enkel in geval van een ongelimiteerd hernieuwingsrecht zou overigens terecht kunnen worden gewaagd van ‘*propriété commerciale*’ (*cf. supra*, nr. 38)¹⁶⁸⁶. De Belgische wetgever is niet in zo’n systeem gestapt. Hij heeft niet geopteerd voor een oneindig hernieuwingsrecht, maar voor een beperkte mogelijkheid tot (tijdelijke) hernieuwing van het huurcontract. Bovendien heeft de verhuurder altijd het recht de hernieuwing te weigeren (art. 16, IV Handelshuurwet; *infra*, nr. 281).

223. Toekomst? – Recentelijk werden in het Belgische Parlement een aantal wetsvoorstellen ingediend waarin een automatische huurhernieuwing wordt geopperd. De huidige logica wordt omgekeerd: geen aanvraag door de huurder met inachtneming van strikte vormvereisten, maar een automatische hernieuwing, behoudens opzegging door één van de partijen. Daartoe zou art. 14 Handelshuurwet (de modaliteiten van de aanvraag) worden gewijzigd¹⁶⁸⁷. Die idee is zoals gezegd niet geheel nieuw (*supra*, nr. 222). De belangrijkste drijfveer is voorkomen dat de huurder, omdat hij zijn verzoek te laat of niet conform de strikte formaliteiten heeft geformuleerd in een nadelige positie verzeild geraakt bij de

¹⁶⁸³ *Hand.* Senaat 24 januari 1950, 246. Vgl. ook *Hand.* Kamer 9 december 1947, 7 “De bescherming van de handelszaak mag niet leiden tot depreciatie van de grondeigendom. Deze blijft steeds, hoewel beperkt in zijn uitoefening, de meest bemoedigende en de zekerste vorm van de spaarzin. Dit is zo waar, dat, in’t algemeen, een handelaar of ambachtsman niet zal rusten vóór hij zijn handel in zijn “eigen bakstenen” heeft gevestigd, gelijk de Vlaamse spreuk het zegt. De wet zou haar doel missen zo zij de eigendom ontmoedigde”. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1755.

¹⁶⁸⁴ Aldus Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001; Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1. Hoewel deze gegevens al geruime tijd in wetsvoorstellen circuleren en dus mogelijk enigszins achterhaald zijn.

¹⁶⁸⁵ Vgl. D. WOOD, “Landlord and Tenant Law: Mapping the Recent Past”, in *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Oxford, 2006, 9: “The system is attractive to the business community, because it does not tie up large amounts of capital which can be better deployed elsewhere”.

¹⁶⁸⁶ DE PAGE, nr. 792, A. In dezelfde zin: FREDERICQ, nr. 520, p. 551; LOUVEAUX, nr. 361.

¹⁶⁸⁷ Zie uitdrukkelijk in Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001: “De huurovereenkomst wordt *automatisch* hernieuwd, tenzij een van de partijen de overeenkomst opzegt overeenkomstig de in deze afdeling bepaalde nadere regels” (eigen cursivering). In dezelfde zin Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001: “De huur wordt *steeds* hernieuwd tenzij een van de partijen opzegging geeft aan de tegenpartij” (eigen cursivering).

onderhandeling omtrent de voortzetting van zijn huurovereenkomst¹⁶⁸⁸. Ik ga niet nader in op de voorgestelde modaliteiten, aangezien deze wetsvoorstellen – op zijn zachtst gezegd – met haken en ogen aan elkaar hangen. In de huidige vorm zullen ze onmogelijk wet kunnen worden. Wel wil ik de herhaalde aandacht voor het principe van automatische voortzetting van de huurrelatie in de verf zetten.

2. Automatische voorzetting. Beëindigingsmogelijkheid

224. Beginsel. – Met het behoud van de gemeenrechtelijke regel (‘automatische einde’) isoleert het Belgische recht zich van de andere onderzochte landen. In geen van die landen eindigt een ‘handelshuurovereenkomst’ automatisch bij het verstrijken van de (overeengekomen of opgelegde, bepaalde) duur. Zij wijken af van een fundamenteel principe van het contractenrecht.

Prototype van dit stelsel is het *Nederlandse* recht. Daar loopt de huurovereenkomst bij het verstrijken van het tiende jaar (*cf. supra*, nr. 84) in principe¹⁶⁸⁹ voor onbepaalde tijd voort, tenzij een van beide partijen het initiatief neemt om de huur op te zeggen (art. 7:300, lid 1 NBW; *infra*, nr. 227)¹⁶⁹⁰. Art. 7:228, lid 1 NBW (op grond waarvan een huur van bepaalde duur eindigt door het verstrijken van de duur) is niet van toepassing. Het regime is bijgevolg eenvoudig: de huur eindigt niet van rechtswege, maar moet door een van de partijen worden opgezegd tegen het verstrijken van de termijn (art. 7:293, lid 1 NBW). Zo niet, wordt de huur voor onbepaalde duur voortgezet.

Ook Frankrijk en Engeland vallen *principieel* onder dit regime. In *Frankrijk* is een specifieke akte vereist om de huur daadwerkelijk stop te zetten, namelijk een opzegging door een van de partijen (art. L. 145-9, lid 1 C.com.; *infra*, nr. 226 e.v.) of een hernieuwingsaanvraag door de huurder (art. L. 145-10 C.com.; *infra*, nr. 238 e.v.). Is die er niet, dan loopt de huur, zoals in Nederland, voor onbepaalde duur voort¹⁶⁹¹. De initiële duur is bijgevolg niet extinctief, maar brengt slechts *eventueel* een einde aan de huurovereenkomst. Er is een akte nodig die de huur uitdooft¹⁶⁹². Zo niet, wordt de lopende huur automatisch van onbepaalde duur¹⁶⁹³. De oude huurovereenkomst loopt voort, maar wordt geacht voor

¹⁶⁸⁸ Zie Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001, 4. En in dezelfde zin: Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001 en Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1.

¹⁶⁸⁹ Tenzij uit de huurovereenkomst een bepaalde termijn voortvloeit, of partijen tegen het einde van het tiende jaar een nieuwe bepaalde duur overeenkomen (art. 7:300, lid 1 NBW). Wordt de overeenkomst voor *bepaalde* tijd voortgezet, *of is zij aangegaan voor een duur van 10 jaar of langer*, dan eindigt zij, in afwijking van art. 7:228, lid 1, niet door het enkele verloop van de huurtijd, maar kan zij door ieder van de partijen tegen het einde van die huurtijd worden opgezegd (art. 7:300, lid 2 NBW). Wordt de huur niet opgezegd, dan zal de huur voor onbepaalde tijd worden voortgezet, waarna lid 2, eerste zin van toepassing wordt. Wel kan ev. worden opgezegd conform lid 3.

¹⁶⁹⁰ Hetzelfde geldt trouwens voor overeenkomsten *ab initio* voor langer dan 10 jaar aangegaan (art. 7:300, lid 2 NBW).

¹⁶⁹¹ Cass. *fr.* 3^e civ. 23 februari 2004, *AJDI* 2004, 718, noot DENIZOT.

¹⁶⁹² BLATTER 2006, nr. 195.

¹⁶⁹³ Het is – niettegenstaande de bewoordingen van art. L. 145-9, lid 2 C.com. – geen stilzwijgende wederinhuring; geen nieuwe huur. Cass. *fr.* 3^e civ. 19 februari 1975, *Bull.civ.* III, nr. 70; Cass. *fr.* 3^e civ. 18

onbepaalde duur te zijn aangegaan¹⁶⁹⁴. Dat is ook de basisregel van het *Engelse* regime van ‘*security of tenure*’ dat de LTA 1954 Pt II biedt: automatische voortzetting van de huur voor onbepaalde duur. De huurder kan in bezit van het goed blijven onder een zgn. ‘*continuation tenancy*’. Vergelijkbaar met het Franse regime eindigt een ‘*business tenancy*’ (beschermd door de LTA 19454) slechts indien hij wordt beëindigd conform de bijzondere bepalingen van de LTA 1954 Pt II. Noch bij het verstrijken van de overeengekomen duur (in geval van bepaalde duur), noch ingevolge een gewone opzegging (‘*notice to quit*’) door de verhuurder (in geval van ‘*periodic tenancy*’; *i.e.* een huur voor onbepaalde duur), zal de huur eindigen (s.24(1) LTA 1954). De bestaande huur (van bepaalde duur¹⁶⁹⁵) wordt voor onbepaalde duur voortgezet, in beginsel onder dezelfde voorwaarden (bv. dezelfde huurprijs; zelfde ‘*premises*’¹⁶⁹⁶), tenzij hij wordt beëindigd conform de bepalingen van de LTA 1954¹⁶⁹⁷, nl. door een opzegging (s.25 LTA 1954 of s.27 LTA 1954; *infra*, nr. 226 e.v.), dan wel ingevolge een hernieuwingsaanvraag (s.26 LTA 1954; *infra*, nr. 238 e.v.). Een ‘*continuation tenancy*’ is dus een verlenging van de duur van de ‘*lease*’, gekoppeld aan een bijzonder wettelijk beëindigingsmechanisme¹⁶⁹⁸ (“*novel statutory rights exclusively fashioned for the renewal scheme*”¹⁶⁹⁹). Daartoe is wel vereist dat de huurder nog ‘*in occupation for business purposes*’ is op het ogenblik dat de huur ‘normaal’ eindigt (door het verstrijken van de overeengekomen termijn). Zo niet, vind s.24 LTA 1954 geen toepassing (s.27(1A) LTA 1954)¹⁷⁰⁰.

Een aandachtige lezer zal gemerkt hebben dat het *Franse* en *Engelse* recht te onderscheiden zijn van het *Nederlandse*. De automatische voortzetting kan worden tegengegaan door een opzegging *of* door een hernieuwingsaanvraag. Beide stelsels zijn gericht op een *hernieuwing* van de huurovereenkomst, zoals in *België*, in plaats van een ‘simpele’ voortzetting van onbepaalde duur, zoals in *Nederland*. Dat zet ik hierna uitgebreid uiteen (*infra*, nr. 225). Niets belet de partijen in *Nederland* in onderling akkoord een ‘hernieuwing’ door te voeren. De verhuurder zou daartoe enige dwang kunnen uitoefenen door een redelijk aanbod tot nieuwe huurovereenkomst te doen. Weigert de huurder dat te aanvaarden, dan kan de verhuurder de huur op die grond opzeggen (*infra*, nr. 317). Anders dan in de andere landen, is er echter geen procedure uitgetekend om een hernieuwing van de huur onder rechterlijke controle en beslissingsbevoegdheid tot stand te brengen. Een nieuwe huur komt slechts op basis van vrijwilligheid tot stand. In de praktijk hanteert men vaak

maart 1998, *Bull.civ.* III, nr. 63. Tevens: Cass. *fr.* 3e civ. 30 juni 1999, *Bull.civ.* III, nr. 152, *AJDI* 1999, 310, noot BLATTER.

¹⁶⁹⁴ Cass. *fr.* 3^e civ. 18 oktober 1983, *Bull.civ.* III, nr. 185, *Gaz.Pal.* 1984, 1, 83, noot LEGRAND, alsook Cass. *fr.* 3^e civ. 18 maart 1998, *Bull.civ.* III, nr. 63. Tevens o.m. RUET 2006, nr. 309.

¹⁶⁹⁵ Een huur van onbepaalde duur kan – in vergelijkbare zin – slechts worden beëindigd conform de bepalingen van de LTA 1954, en niet overeenkomstig het gemene recht.

¹⁶⁹⁶ Dus ook als een gedeelte zou zijn onderverhuurd, blijft de huurder de rechtstreekse verhuurder van de onderhuurder. Zie ook REYNOLDS/CLARK, nr. 2-33.

¹⁶⁹⁷ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 2-31; HALEY 2000, nrs. 2.10 en 2.11.

¹⁶⁹⁸ Zie Lord Justice DENNING in *Bolton (H.L.) (Engineering) Ltd v Graham (T.J.) & Sons* [1956] 1 All ER 799, CA. Later ook bevestigd door de *House of Lords*: *Bowes-Lyon v Green* [1961] 3 All ER 843.

¹⁶⁹⁹ HALEY 2000, nr. 2.13.

¹⁷⁰⁰ Dit is een bevestiging van *Esselte AB v Pearl Assurance* [1997] 2 All ER 41, CA; *Surrey CC v Single Horse Properties Ltd* [2002] 1 WLR 2016, CA.

clausules op grond waarvan de huur na 10 jaar meermaals (of onbeperkt) voor 5 jaar wordt voortgezet. *Idem* voor clausules waarbij de huur van jaar tot jaar wordt voortgezet.

3. Automatische voorzetting. Hernieuwingsmogelijkheid.

225. Beginsel. – Ofschoon in *Frankrijk* en *Engeland* een regime van de automatische voortzetting geldt, kunnen partijen de huur dus tevens *hernieuwen*. Beide landen zijn, zoals het Belgische recht, op een hernieuwing van de huur gericht. Dat kan tegen het verstrijken van de initiële huurovereenkomst, dan wel, eenmaal de huur voor onbepaalde duur is voortgezet, te allen tijde. Het recht op een nieuwe huur behoort tot de essentie van het Franse en Engelse regime. “*Elle forme la coeur de la matière*”¹⁷⁰¹. Ze is erop gericht stabiliteit aan de handelszaak te verlenen¹⁷⁰².

De hernieuwing geschiedt *niet* automatisch. Actie is vereist. Maar anders dan in België zijn er twee mogelijkheden. De hernieuwing kan worden *gevraagd* door de huurder (art. L. 145-10 C.com. in Frankrijk; s.26-notice in Engeland). Maar, een hernieuwing kan ook worden *aangeboden* door de verhuurder (art. L. 145-9 C.com. in Frankrijk; s.25-notice in Engeland). Dat leidt tot een enigszins bevreemdende vaststelling; terwijl een opzegging doorgaans erop gericht is om een einde te maken aan de *huurrelatie*, luidt ze hier een nieuw begin in (doch wel het einde van de oude *huurovereenkomst*). Een opzegging kan het procedurele kader openen waarbinnen partijen tot een hernieuwing van de huur kunnen komen. Het voorgaande belet trouwens niet dat partijen in onderling akkoord een hernieuwing overeenkomen; zonder de wettelijke formaliteiten na te leven. Hun wil daartoe volstaat¹⁷⁰³.

Een belangrijk verschil tussen beide regimes is de timing. In *Frankrijk* is de verhuurder eerst aan zet. Zegt hij de huurovereenkomst niet op (tot 6 maanden voor het einde), per hypothese met aanbod tot hernieuwing, dan kan de huurder binnen de resterende periode van 6 maanden voor het einde van de huur een hernieuwing vragen. Bleven beide inactief, dan kan elk van hen nadien elk ogenblik de hernieuwingsprocedure in gang zetten¹⁷⁰⁴. In *Engeland* staan beide partijen van meet af aan op voet van gelijkheid (opzegging of hernieuwingsaanvraag) Hun acties zijn wel ‘*mutual exclusive*’. Een tweede verschil is het vervolg: na een opzegging door de verhuurder (al dan niet met aanbod tot hernieuwing), alsook na een hernieuwingsvraag door de huurder, kunnen *beide* partijen een ‘*application*’ (s.24 LTA 1954) doen bij de rechtbank teneinde een nieuwe huur te krijgen (*infra*, nrs. 229, 252 en 276).

Een reden om, ondanks de automatische voorzetting, de huur toch te hernieuwen, is vaak de onstabiele *huurrelatie* (opzegging op elk moment) waaraan de huurder wil ontsnappen, m.n. bij overdracht van de handelszaak. In *Frankrijk* is de reden doorgaans het vermijden dat de huur voor meer dan 12 jaar zou lopen, waardoor de verhuurder een

¹⁷⁰¹ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 113.

¹⁷⁰² Voor *Frankrijk*: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 311; MEMENTO LEFEVRE 2007, nr. 69000.

¹⁷⁰³ Voor *Frankrijk*: Cass. fr. 3^e civ. 10 oktober 2001, JurisData: 2001-011269, *AJDI* 2002, 373, noot BLATTER. Voor *Engeland*: s.28 LTA 1954.

¹⁷⁰⁴ AUQUE, nr. 201.

huurprijsherziening zonder *plafonnement* kan vragen (daarover *infra*, nr. 375). Voor de verhuurder kan het interessant zijn om een nieuw contract tegen marktvoorwaarden te verkrijgen (althans in Engeland, want in Frankrijk is de huurprijs geplafonneerd). Kortom, het al dan niet in gang zetten van het hernieuwingsmechanisme is vaak een tactische keuze¹⁷⁰⁵.

§ 2. OPZEGGING VAN DE HUUR

226. Beginsel. – In *Nederland, Frankrijk en Engeland*, waar de huur bij het verstrijken van de overeengekomen duur in beginsel voor onbepaalde duur wordt voortgezet, kan elke partij de huur opzeggen, ofwel tegen het einde van de bepaalde duur, ofwel, eenmaal de huur voor onbepaalde duur wordt voortgezet, te allen tijde. Het Nederlandse regime is zoals gezegd te onderscheiden van het Franse en Engelse. In die laatste landen moeten drie soorten opzeggingen worden onderscheiden: een opzegging ‘om de huur te beëindigen’ versus een opzegging ‘om hernieuwing tegen te gaan’ respectievelijk ‘om de huur te hernieuwen’. De laatste variant komt verder aan bod (*infra*, nr. 249). De andere bespreek ik hierna.

227. Opzegging ‘om de huur te beëindigen’. – In *Nederland* is enkel de eerste hiervoor genoemde variant voorhanden. De huur kan door *een van de partijen* (op de gebruikelijke wijze; *cf. supra*, nrs. 125 e.v. en 148 e.v.) worden opgezegd tegen het verstrijken van de termijn (art. 7:293, lid 1 NBW). Zo niet, wordt de huur voor onbepaalde duur voortgezet. De opzegging moet voldoen aan de vereisten van art. 7:293 lid 2-3 NBW en art. 7:294 NBW. Art. 7:295-7:299 NBW zijn van overeenkomstige toepassing. Het beëindigingsregime tegen het verstrijken van de eerste huurperiode van 10 jaar is echter minder streng dan dat voor beëindiging na 5 jaar. De opzeggingsmogelijkheden voor de verhuurder zijn ruimer (art. 7:296, lid 3 NBW; *cf. infra*, nr. 288). Twee extra opzeggingsgronden (verplichte toewijzigingsgronden; *cf. supra*, nr. 136) staan te zijner beschikking. Daarnaast kan een algemene belangenafweging worden doorgevoerd, die als vijfde opzeggingsgrond kan doorgaan (*infra*, nr. 319). Zoals al vermeld (*supra*, nr. 157), leidt een rechtsgeldige opzegging door de verhuurder niet automatisch tot het einde van de huurovereenkomst op het tijdstip waartegen zij werd opgezegd. Tenzij de huurder schriftelijk instemt, is in beginsel een navolgende procedure vereist. Eenmaal van onbepaalde duur geworden, kan de huurovereenkomst op elk ogenblik door *elk van de partijen* worden opgezegd. Het opzeggingsregime is identiek aan datgene hiervoor beschreven voor de beëindiging tegen het verstrijken van de normale huurtermijn van 10 jaar (*cf. art. 7:300, lid 3 NBW*). Om het risico te vermijden dat de huurder met korte tussenpozen door telkens nieuwe opzeggingen en daarop gegronde navolgende procedures zou worden bedreigd, is bepaald dat de huurovereenkomst pas opnieuw kan worden opgezegd nadat een jaar is verstreken sinds de afwijzing van de beëindigingsvordering onherroepelijk is geworden, en waarbij weerom een opzeggingstermijn van ten minste 1 jaar in acht moet worden genomen (zie art. 7:300, lid 4 NBW)¹⁷⁰⁶.

¹⁷⁰⁵ Zie RUET 2006, nr. 325.

¹⁷⁰⁶ MvT, *Kamerstukken II* 1999/2000, 26 932, nr. 3, 8.

Het Franse en Engelse recht zijn vergelijkbaar met het Nederlandse voor wat de opzegging van de *huurder* betreft (voor de verhuurder: *infra*, nr. 228). In *Frankrijk* kan de huurder de huur opzeggen tegen het einde van de lopende huur (wanneer hij geen hernieuwing wenst), dan wel te allen tijde, indien de huur voor onbepaalde duur wordt voortgezet (voor het regime, *supra*, nr. 125 e.v., inzake vroegtijdige beëindiging). Voor een (oorspronkelijke) huur van onbepaalde duur kan dat in *Engeland* via een gewone ‘*notice to quit*’ (zie s.24(2) LTA 1954). Voor een huur van bepaalde duur kan de beëindiging tegen het einde van die duur in het Engelse recht slechts door middel van een opzegging op grond van s.27 LTA 1954¹⁷⁰⁷. De opzegging moet gebeuren aan de rechtstreekse tegenpartij, de onmiddellijke verhuurder, en niet (noodzakelijk) aan de ‘*competent landlord*’ (daarover *infra*, nrs. 228 en 241). De opzegging moet ten laatste 3 maanden voor het ‘normale’ einde van de huur worden verricht. Op die manier wordt vermeden dat de huur wordt voortgezet op grond van s.24 LTA 1954 bij het verstrijken van de overeengekomen duur (s.27(1) LTA 1954). Eenmaal voortgezet, kan de huurder de huur op elk ogenblik opzeggen, met een opzeggingstermijn van minstens 3 maanden (zulks kan dus ook ev. minder dan 3 maanden voor het normale einde van de huur, waardoor de huur eindigt kortelings na de voortzetting) (s.27(2) LTA 1954)¹⁷⁰⁸.

228. Opzegging ‘om hernieuwing tegen te gaan’. – In het *Engelse* en *Franse* recht is een opzegging door de *verhuurder* niet zozeer erop gericht een einde te maken aan de (voortgezette) huur, maar beoogt ze vooral de hernieuwing tegen te gaan. Het recht op hernieuwing is een fundamenteel principe in beide landen. Het zit ingebakken in het systeem. Een opzegging door de verhuurder moet dus ‘ook’ het recht op hernieuwing ‘uitschakelen’.

In *Engeland* kan de verhuurder kan een *s.25-notice* geven aan de huurder¹⁷⁰⁹. Daarmee kan een einde worden gesteld aan een huur van bepaalde duur tegen het einde van de afgesproken datum (m.a.w. om voortzetting tegen te gaan); aan een huur van onbepaalde duur (‘*periodic tenancies*’), of aan een (verstreken) huur (van bepaalde duur) die wordt voortgezet op grond van s.24 LTA 1954 (*cf. supra*, nr. 224). Met ‘verhuurder’ wordt hier de ‘*competent landlord*’ bedoeld. Dat is niet noodzakelijke de rechtstreekse verhuurder van de huurder. Het is ofwel de volle eigenaar, ofwel de laagste (hoofd)huurder in de keten, wiens huur zelf nog meer dan 14 maanden zal voortduren (s.44 LTA 1954). Er moet vanuit de positie van de huurder naar boven worden gekeken tot aan een verhuurder die ofwel zelf over een huur van meer dan 14 maanden beschikt, dan wel de eigenaar is. Dat is de verhuurder die de huur kan

¹⁷⁰⁷ Daartoe is wel vereist dat hij al meer dan 1 maand ‘*in occupation*’ van het goed is, teneinde gepostdateerde opzeggingen als voorwaarde voor het sluiten van de huurovereenkomst tegen te gaan.

¹⁷⁰⁸ Tot voor de wijziging van 2003 kon de huur slechts worden beëindigd tegen een zgn. *quarter day*; en dus niet op elk moment. Zie omtrent die wijziging ook *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.49. Noteer trouwens dat enkel een minimumtermijn is bepaald; geen maximum. Aldus zou de huurder een opzegging kunnen geven tegen het einde van een periode van 2 jaar. Op die manier verschaft hij zichzelf zekerheid omtrent de voortzetting van de huur gedurende die periode. Volgens een gedeelte van de rechtsleer is zulks evenwel strijdig met de *ratio legis* van de LTA 1954 Pt II. Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 3-105.

¹⁷⁰⁹ Aan *alle* huurders, als er meerdere zijn: *Booth Investments Ltd v Reynolds* (1974) NLJ 119.

opzeggen. Een opzegging door de verkeerde verhuurder is ongeldig¹⁷¹⁰. Zijn er meerdere bevoegde verhuurders, dan moeten ze allemaal tussenkomen¹⁷¹¹.

De verhuurder moet de datum opgeven waartegen de huur eindigt (s.25(1) LTA 1954). Het basisprincipe daarbij is dat zulks niet eerder kan dan op grond van *common law* mogelijk zou zijn geweest. Voor een huur van bepaalde duur betekent dit dat de opzegging geen datum kan bepalen die ligt vóór de datum van het verstrijken van de overeengekomen duur (s.25(4) LTA 1954); voor huurcontracten van onbepaalde duur ten vroegste op de vroegste datum waartegen de verhuurder de huur zou kunnen beëindigen door een ‘gewone’ opzegging (dus buiten de LTA 1954) (s.25(3)(a) LTA 1954)¹⁷¹². De opzegging kan bovendien niet worden gegeven meer dan 12 maanden, en minder dan 6 maanden voor het einde van de huur, zoals aangegeven in de opzegging (s.25(2) LTA 1954). Voor een huur van bepaalde duur betekent dat dus dat de verhuurder ten vroegste 1 jaar voor het verstrijken van de overeengekomen duur een *s.25-notice* kan geven. Wordt de huur al voortgezet op grond van s.24 LTA 1954, dan moet louter met dit maximum- en minimumvereiste rekening worden gehouden.

Daarnaast moet de verhuurder de grond(en) opgeven op basis waarvan hij zich tegen een hernieuwing van de huur verzet (s.25(7) LTA 1954) (daarover *infra*, nr. 288). De opzegging van de verhuurder zet immers het hernieuwingsmechanisme in actie. De huurder kan in rechte tegen de opzegging opkomen via een ‘*application for the grant of a new tenancy*’ (s.24(1) LTA 1954)¹⁷¹³. Om zo’n actie van de huurder te verijdelen kan de verhuurder dadelijk zelf het initiatief nemen, door op grond van s.29(2) LTA 1954, naar de rechter te stappen om de huur stop te zetten (‘*application for an order for the termination of a tenancy*’)¹⁷¹⁴. De rechtbank zal de gegrondheid van de aangevoerde weigeringsgrond(en) beoordelen. Wordt het bestaan van een van de gronden vermeld in s.30 LTA 1954 voldoende aannemelijk gemaakt, dan zal de rechtbank een *order* tot beëindiging van de huidige huur maken. Zo niet, geeft de rechtbank meteen een ‘*order for the grant of a new tenancy*’ (s.29(4) LTA 1954). Waardoor het principe van de hernieuwing vaststaat (wel kunnen partijen de modaliteiten ervan trachten in onderling akkoord te bepalen; geraken ze er niet uit, dan zal de rechtbank de knoop doorhakken; *cf. infra*, nr. 276 e.v.).

¹⁷¹⁰ *Yamaha-Kemble Music (UK) Ltd v ARC Properties Ltd* [1990] 1 ELGR 261.

¹⁷¹¹ *Pearson v Alyo* [1990] 1 EGLR 114, CA. *Anders* HALEY 2000, nr. 4.03, verwijzend naar *Leckhampton Dairies Ltd v Artus Withfield Ltd* (1986) 130 Sol Jo 225 (doch waarvan de feitelijke context specifiek was, aldus HEWITSON, 4.3.2.3). Zie ook REYNOLDS/CLARK, nr. 3-129.

¹⁷¹² In dat geval dient ook eventueel rekening te worden gehouden met de contractuele opzeggingstermijn die meer dan 6 maanden bedraagt, in welk geval de opzeggingstermijn voor de *s.25-notice* wordt verlengd. Zie s.25 (3)(b) LTA 1954.

¹⁷¹³ Sinds de wijziging van 2003, met ingang van 1 juni 2004, moet de huurder geen *counter-notice* meer geven (oud s.25(5) LTA 1954). Voorheen moest de huurder binnen 2 maanden laten weten of hij al dan niet het goed zou verlaten op de datum waartegen de verhuurder de huur had opgezegd. Zie omtrent het oude recht: SMITH, 526. Liet de huurder zulks weten, dan kon hij nadien geen ‘*application*’ meer doen om een hernieuwing van de huur te verkrijgen. Dus werd routinematig een *counter-notice* gedaan waarin werd gezegd het goed niet te zullen verlaten, zonder echter ‘au fond’ al een beslissing te hebben genomen. De ‘*counter-notice*’ werd beschouwd als een formaliteit, zonder werkelijke impact, en om die reden afgeschaft. Zie het rapport van de *Law Commission* nr. 208 (1992), nr. 2.37-2.39. Bovendien was het een *tricky*-iets voor de huurder, aangezien een ontijdige reactie het verval met zich meebracht van het recht op hernieuwing. *Idem*, nr. 2.37. De verhuurder zal thans geen formele indicatie meer ontvangen omtrent het standpunt van de huurder.

¹⁷¹⁴ Zie ook *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.56.

Het Franse recht stemt in grote lijnen overeen met het Engelse. De verhuurder kan de huur opzeggen tot 6 maanden voor het verstrijken ervan. Doet hij dat niet, en vraagt de huurder geen hernieuwing aan (*infra*, nr. 238 e.v., dan loopt de huur voor onbepaalde duur voort. Opzegging is dan op elk ogenblik mogelijk. De verhuurder moet een opzeggingstermijn van minstens 6 maanden (en conform de plaatselijke gebruiken) in acht nemen¹⁷¹⁵.

De opzegging impliceert in beide landen een rechtstreekse weigering van de huurhernieuwing (*infra*, nr. 281). De huurder zal in voorkomend geval aanspraak maken op een uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 324 e.v.). Daarin verschilt het Franse recht met het Engelse: in Engeland kan de verhuurder zich slechts op limitatieve gronden verzetten tegen de hernieuwing, die de huurder altijd in rechte kan betwisten. In Frankrijk zal een opzegging door de verhuurder altijd een einde maken aan de huur, al dan niet tegen betaling van een uitzettingsvergoeding (*infra*, nrs 287 en 324). De huur stopt sowieso. Er is in beginsel geen rechterlijk tussenkomst. Een *s.25-notice* opent dus (altijd) het hernieuwingsmechanisme, terwijl zo'n opzegging in Frankrijk de hernieuwing ('definitief'; behoudens uitoefening van het zgn. '*droit de repentir*': *infra*, nr. 273) uitsluit. De huurder kan slechts aanspraak maken op een uitzettingsvergoeding. Dit verschil is een gevolg van de andere functie van de beëindigingsgronden in beide landen (*infra*, nrs. 287 en 288).

§ 3. HERNIEUWING VAN DE HUUR

1. Kenmerken

229. Beginsel. – Bij het eindigen van de handelshuurovereenkomst, heeft de huurder in België bij voorkeur boven alle andere personen, het *recht de hernieuwing* van zijn huur *te verkrijgen* om dezelfde handel voort te zetten (art. 13 Handelshuurwet)¹⁷¹⁶. De huur kan wettelijk driemaal worden hernieuwd (*infra*, nr. 231)¹⁷¹⁷. Dat principiële recht van de huurder op een aanvraag tot hernieuwing van een handelshuurovereenkomst vormt, samen met de dwingende minimumduur (*supra*, nr. 81), het fundament van de bescherming die de Handelshuurwet de huurder biedt¹⁷¹⁸. Beide mechanismen illustreren de zorg van de wetgever om de stabiliteit en continuïteit van de handelszaak te waarborgen¹⁷¹⁹. De stabiliteit van de

¹⁷¹⁵ Zie Cass. fr. 3^e civ. 7 december 2004, *Bull.civ.* III, nr. 225. Vgl. AUQUE, nr. 201: "*Les relations contractuelles continuent donc sur la base de l'ancien contrat, mais pour une durée indéterminée; chacune des parties peut, à tout moment, mettre en oeuvre le dispositif légal*".

¹⁷¹⁶ Cass. 8 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 150.

¹⁷¹⁷ Door de wet van 27 maart 1970 (B.S. 11 april 1970) werd het aantal hernieuwingen van 2 naar 3 gebracht om zo beter een volledige beroepsloopbaan te kunnen dekken: FREDERICQ, nr. 521. Zie omtrent deze wetswijziging: J. VANKERCKHOVE, "La loi du 27 mars 1970 modifiant la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce", *JT* 1970, 524.

¹⁷¹⁸ PAUWELS, nr. 233; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1744.

¹⁷¹⁹ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 2. Tevens: o.m. PAUWELS, nr. 233; FREDERICQ, nr. 502; Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 536, nr. 9. Vgl. R. DE WIT, "Huurhernieuwing en uitzettingsvergoeding", in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, Brugge, 1997, 37. Zie ook al in die richting: *Parl. St.* Kamer 1926-1927, nr. 92, 7: "Tot verdediging van dit *recht van vernieuwing der huur*, kan men vooreerst aanhalen de noodzakelijkheid den klein- en middelhandel te beschermen tegen de groote ondernemingen; het is het eenige doelmatige middel om aan den handel de noodige stabiliteit te geven, en het laat den handelsman toe

handelszaak wordt gewaarborgd door de stabiliteit van de huurrelatie: “Indien de minimumduur van de huurovereenkomst als voornaamste voorwaarde voor de stabiliteit van de handelszaak voorkomt, is er een tweede voorwaarde, zonder dewelke deze stabiliteit niet volledig zou kunnen verzekerd worden: namelijk het hernieuwingsrecht van de huurovereenkomst (...)”¹⁷²⁰.

Het ‘recht op hernieuwing’ moet juist worden begrepen. De huurder heeft weliswaar het recht om een hernieuwing *aan te vragen*, maar geen absoluut recht om die daadwerkelijk te verkrijgen. De verhuurder kan zich namelijk verzetten tegen de hernieuwing: hij kan de hernieuwing altijd weigeren, al dan niet om welbepaalde redenen (*infra*, nr. 286 e.v.), en al dan niet tegen betaling van een uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 324 e.v.). In die zin oordeelt het Belgische Hof van Cassatie dat de huurder geen recht op huurhernieuwing van de huurovereenkomst heeft, doch slechts in bepaalde gevallen een eventueel recht op vergoeding, indien de verhuurder hem niet vrijwillig de hernieuwing toestaat¹⁷²¹. Sommige auteurs gewagen van een ‘hypocriet’ systeem¹⁷²².

Het Belgische recht spoort qua principe met het Franse en Engelse. De huurder heeft ook in Frankrijk altijd recht op hernieuwing (hier weliswaar zonder beperking in aantal; *infra*, nr. 231), terwijl de verhuurder ook hier de hernieuwing *altijd* kan weigeren, mits hij, behoudens in geval van toepassing van art. 145-17 C.com. de huurder een uitzettingsvergoeding betaalt, gelijk aan het nadeel dat de huurder werd berokkend ingevolge de niet-hernieuwing van de huur (*infra*, nrs. 287, 324 en 357; art. L. 145-14, lid 1 C.com.). Het recht op hernieuwing is in Frankrijk dus eveneens slechts een ‘roeping tot hernieuwing’ (*‘vocation’*)¹⁷²³, zonder garantie. In Engeland loopt het hernieuwingsregime grotendeels gelijk met het Franse. Anders dan in België en Frankrijk kan de verhuurder zich echter slechts op beperkte gronden tegen de hernieuwing verzetten (*infra*, nr. 288). In Engeland heeft de huurder dus theoretisch iets meer garantie op een hernieuwing.

230. Dwingend recht. – Art. 13 van de *Belgische Handelshuurwet* is van dwingend recht ten voordele van de huurder¹⁷²⁴. Hij kan slechts afstand doen van zijn recht op hernieuwing op het ogenblik dat het ontstaat, *i.e.* vanaf de aanvang van de ‘wettelijke termijn’ om de

zijn onderneminggeest te ontwikkelen, en zijne instellingen te verbeteren. De handelaar moet niet overgaan tot snelle aflossingen en te dien einde den prijs van zijn waren verhoogen. Bij gebreke van deze stabiliteit, is het den handelaar onmogelijk zijn toevlucht te nemen tot het crediet, gegrondvest op den afzet van zijn zaak, daar deze voortdurend bedreigd wordt met eene onteigening zonder schadeloosstelling, wat zijn ondergang betekent”.

¹⁷²⁰ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 6.

¹⁷²¹ Cass. 3 januari 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 253. Zie PATERNOSTRE, nrs. 178 en 195; DE PAGE, nr. 792, B, 1°; PAUWELS, nr. 234; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1746; LOUVEAUX, nrs. 361-362. Tevens KLUYSKENS, nr. 255; Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 533, nr. 3; VAN RYN/HEENEN, nr. 472; FREDERICQ, nr. 521, p. 551-552 en nr. 532. Wel heeft de huurder de ‘voorkeur boven alle andere personen’. Daarmee wordt verwezen naar het feit dat in geval van gelijke prijs bij aanbod van een derde, de zittende huurder voorrang heeft (art. 21, lid 4 *Handelshuurwet*; *infra*, nr. 377 e.v.); DE PAGE, nr. 792, B, 1°; LOUVEAUX, nr. 365.

¹⁷²² I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 525.

¹⁷²³ BLATTER 2006, nrs. 376 en 669.

¹⁷²⁴ Cass. 8 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 150; Cass. 23 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 602.

hernieuwingsaanvraag tot de verhuurder te richten (*infra*, nr. 243)¹⁷²⁵. In de huurovereenkomst zelf kan dit recht hem niet worden ontnomen, noch kan het worden ingeperkt¹⁷²⁶. Een dergelijke clause zou de Handelshuurwet ontzenuwen door een van haar hoekstenen te doen verdwijnen; al betreft het dan slechts relatieve nietigheid¹⁷²⁷. Op grond van het eerder vermelde cassatiearrest van 25 april 2003 zou kunnen worden gesteld dat de huurder het recht op hernieuwing rechtstreeks uit de wet put, zodat hij het kan uitoefenen niettegenstaande strijdige contractuele bepalingen. Wellicht impliceert dit dat – anders dan totnogtoe werd aangenomen – hij er bij aanvang van de wettelijke termijn geen afstand meer kan van doen (*supra*, nr. 48).

Anders is het bij toepassing van art. 3, lid 4 Handelshuurwet (*cf. supra*, nr. 124). De huurder beschikt niet over het recht op hernieuwing indien hij in samenspraak met de huurder vroegtijdig een einde stelt aan de huur (art. 3, lid 4 Handelshuurwet¹⁷²⁸). Beide concepten zijn onverzoenbaar¹⁷²⁹. Huurhernieuwing veronderstelt een lopende huur die hernieuwd kan worden, wat niet het geval is indien partijen in onderling akkoord een einde maakten aan de huurovereenkomst. Hier wordt geen afstand van het recht op hernieuwing gedaan, doch de huur op termijn in onderling akkoord *beëindigd*, waardoor de huurder ‘bij-gevolg’ niet meer over het recht op hernieuwing beschikt.

Ook in *Frankrijk* is het recht op hernieuwing van zgn. ‘openbare orde’ (art. L. 145-15 C.com.; daarover *supra*, nr. 47). De huurder kan er evenmin afstand van doen alvorens het recht op hernieuwing is ontstaan. Een clause op grond waarvan de huurder in de huurovereenkomst of in een afzonderlijke (gelijktijdige) akte afstand doet van zijn recht op hernieuwing is nietig. Anders dan in België ontstaat het recht op hernieuwing in Frankrijk al bij het sluiten van de overeenkomst. Bijgevolg is afstand mogelijk onmiddellijk na het sluiten van de huurovereenkomst¹⁷³⁰. Ook hier wordt aanvaard dat het recht op hernieuwing het

¹⁷²⁵ Cass. 23 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 602: de bewoordingen ‘behoudens akkoord van partijen’ betreffen immers niet het recht op hernieuwing, maar de duur (daarover *infra*, nr. 254). Een rechtstreekse afstand van het recht op huurhernieuwing (bij authentieke akte verleden ‘een half uur’ na de authentieke huurovereenkomst) werd ongeldig bevonden. Zie omtrent dit arrest ook *supra*, nr. 123. In die zin ook: Vred. Gent 19 december 1997, *DAOR* 1999, 88, noot BILLIET; Vred. Zelzate 7 november 1991, *TGR* 1991, 155. Zie ook Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980, nr. 510, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHIEERS. Zie ook DE PAGE, nr. 792, B, 4°, p. 860, alsook nr. 783, A, vn 1, p. 835-836; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1745 en 1748; LOUVEAUX, nr. 381. Zie – anders – PAUWELS, nr. 243 (*na* het sluiten van de overeenkomst, bij toepassing van art. 3, lid 4 Handelshuurwet; vgl. *supra*, nr. 123, en hierna in tekst), alsook (nog) anders TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, C (*bij* sluiten van de overeenkomst).

¹⁷²⁶ FREDERICQ, nr. 523, p. 553.

¹⁷²⁷ Anders – mits naleving van de formaliteiten van art. 13 Handelshuurwet – TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, C, p. 197: “*toute la question est précisément de savoir si le législateur a vraiment considéré que le locataire était un être d’une faiblesse telle qu’il devait substituer sa volonté à la sienne et le considérer comme incapable de prendre sur ce point une décision personnelle. Telle n’est pas notre sentiment*”.

¹⁷²⁸ Vred. Brugge 21 december 1990, *TBR* 1992, 135.

¹⁷²⁹ R. DE WIT, o.c., in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 40, spreekt van ‘inwendige tegenstrijdigheid’.

¹⁷³⁰ Cass. fr. 3° civ. 4 mei 2006, *Defr.* 2006, 1416, bespreking RUET. “*la renonciation est efficace car, bien qu’antérieure à l’installation du locataire dans les lieux, elle intervient après la naissance du droit au renouvellement du bail, date qui s’identifie à celle de la conclusion du contrat*”. Zie al: AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 114, p. 167-168. Voeg daaraan toe dat de afstand zeker moet zijn en met kennis van zaken gedaan, dan komt deze oplossing aardig in de buurt van het standpunt van PAUWELS naar Belgisch recht (*supra*, vn. 1725). Maar zie: Cass. fr. 3° civ. 28 november 2007, *JurisData*: 2007-041623, *JCP E* 1303, noot SCHILLER, *AJDI* 2008, 934, noot DENIZOT: van het rechtstreekse recht op hernieuwing van de

vroegtijdige vertrek van de huurder in onderling akkoord niet in de weg staat¹⁷³¹. In het *Engelse* recht kunnen partijen sinds 2004 eenvoudig het hernieuwingsregime (s.24 tot 28 LTA 1954), dat de kern van de bijzonder wettelijke regeling van de LTA 1954 Pt II uitmaakt, buiten werking stellen (voor huur van bepaalde duur) via zgn. ‘*contracting out*’. Waar ze voor 1 juni 2004 nog via de rechter daarvoor moesten passeren, volstaat thans de partijwil, en het naleven van enkele procedurele maatregelen (zie s.38A(1) LTA 1954) (*supra*, nr. 68).

231. Beperkt recht. – De huurder kan in België (slechts) drie keer om een hernieuwing van de huur verzoeken. Zoals vermeld is het recht op hernieuwing beperkt (*supra*, nr. 222). Hier onderscheidt het Belgische recht zich grondig van het *Franse* recht, waar het aantal hernieuwingen niet beperkt is¹⁷³². Meer zelfs, clausules die zo’n beperking zouden invoeren zijn in strijd met art. L. 145-15 C.com., en dus vernietigbaar¹⁷³³. Een onbeperkte hernieuwingsmogelijkheid is de regel. Vandaar wellicht dat in Frankrijk nog vaker van ‘*propriété commerciale*’ wordt gewaagd (*supra*, nr. 38). Ook in *Engeland* is het aantal hernieuwingen niet gelimiteerd.

De drie hernieuwingen moeten in *België* worden gerekend vanaf de oorspronkelijke huurovereenkomst, *i.e.* de eerste keer dat partijen met elkaar een handelshuurovereenkomst afsloten. Het maakt daarbij geen verschil of de initiële huurovereenkomst (dan wel een eerdere hernieuwing; *infra*, nr. 256) voor meer dan 9 jaar was gesloten (bv. 36 jaar)¹⁷³⁴. Na de derde hernieuwing is het gedaan en heeft de huurder geen verdere wettelijke rechten meer. Uiteraard belet niets partijen om in onderling akkoord in een voortzetting van de huur te voorzien (over het statuut daarvan, *infra*, nr. 237)¹⁷³⁵. Doen ze dat niet, dan herwinnen ze beiden hun (contractuele) vrijheid¹⁷³⁶. De huurder heeft in dat geval geen recht op een eventuele uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 332)¹⁷³⁷. Wel kan hij eventueel aanspraak maken op een vergoeding voor de door hem uitgevoerde werken (art. 9 Handelshuurwet; *infra*, nr. 367 e.v.)¹⁷³⁸.

onderhuurder kan pas afstand worden gedaan zodra het ontstaat, en dus *niet* al in de onderhuurovereenkomst.

¹⁷³¹ Cass. fr. 3^e civ. 18 mei 1994, *Bull.civ.* III, nr. 104.

¹⁷³² Zie de kritiek hierop bij A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 124 : indien wordt gekozen voor een beperkt hernieuwingsrecht, is het vreemd om ook de uitzettingsvergoeding, die hand in hand gaat met het recht op hernieuwing, nog eens te beperken (*cf. infra*, nr. 334).

¹⁷³³ MEMENTO LEFEVRE 2007, nr. 69025.

¹⁷³⁴ PAUWELS, nr. 232, *in fine*; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574; LOUVEAUX, nrs. 119 en 369, alsook PAUWELS/RAES, nr. 372, p. 183; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, “Knelpunten handelshuur”, in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 111. Anders TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 89, p. 199, die uitgaan van een totale duur van (indertijd) 27 jaar, en bijgevolg de duur van de hernieuwingen proportioneel verminderen.

¹⁷³⁵ Vgl. o.m. PAUWELS/RAES, nr. 374.

¹⁷³⁶ Zie o.m. Y. DENOISEUX, “Evolution de la jurisprudence dans la pratique du renouvellement du bail commercial”, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, Brugge, 2002, 160.

¹⁷³⁷ PAUWELS, nr. 233; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1755*bis* (ook niet van toepassing op het opvangmechanisme bepaald in art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *infra*, nr. 260).

¹⁷³⁸ PATERNOSTRE, nr. 186.

232. Voorwaardelijk recht. – Het recht op hernieuwing is in *België* niet alleen beperkt, maar ook voorwaardelijk: de huurder beschikt er maar over *om dezelfde handel voor te zetten*¹⁷³⁹. Bedoeld is de handel die de huurder uitoefende bij het verstrijken van de huurtijd. Het is niet de handel bij aanvang van het huurcontract, en die inmiddels (behoudens contractueel verbod in die zin) werd aangepast, maar de handel zoals die ten tijde van de hernieuwingsaanvraag daadwerkelijk wordt uitgeoefend¹⁷⁴⁰. Een ‘soortgelijke’ handel (waarvan sprake in art. 25 Handelshuurwet; *infra*, nr. 345) voortzetten, volstaat niet. Nochtans moet de nodige soepelheid aan de dag worden gelegd: de huurder mag een nieuwe, accessoire branche toevoegen aan zijn handel, of die enigszins aanpassen aan de economische evolutie (*cf. supra*, nr. 66)¹⁷⁴¹.

Deze voorwaarde is inherent aan het huurhernieuwingsmechanisme. Ze vloeit voort de *ratio legis* van de Handelshuurwet: ‘de handelszaak’ te beschermen, veeleer dan de huurder¹⁷⁴². De verleende voordelen veronderstellen daarom het behoud van dezelfde handel¹⁷⁴³. De huurder wordt slechts beschermd als ‘titularis van de handelszaak’ (*cf. trouwens infra*, nr. 326 e.v. omtrent de uitzettingsvergoeding). Welnu, voormelde *ratio* verdwijnt indien de huurder (zonder toestemming van de verhuurder) een andere handel wil drijven (of is gaan drijven)¹⁷⁴⁴. Partijen kunnen evenwel anders overeenkomen¹⁷⁴⁵. Kortom, de wetgever wil de handelszaak stabiliteit bieden, door stabiliteit van de huur te verzekeren, doch daartoe moest vaststaan dat de handelszaak voorheen en voortaan zelf voldoende stabiel is¹⁷⁴⁶.

In *Frankrijk* komt die idee nog sterker tot uiting. Naast het feit dat aan de toepassingsvereisten van art. L. 145-1 C.com. moet zijn voldaan (*cf. supra*, nr. 50), legt art. L. 145-8 C.com. een aantal bijkomende voorwaarden op voor het recht op hernieuwing¹⁷⁴⁷. De bedoeling daarvan is de toestand van de huurder te evalueren met het oog op een eventuele hernieuwing van de huur. Het recht op hernieuwing staat slechts open voor de eigenaar van de handelszaak die in de gehuurde lokalen wordt uitgebaat (lid 1). Er moet dus vooreerst een handelszaak bestaan (zie al art. L. 145-1 C.com.; *supra*, nr. 55). Terwijl het vereiste van een

¹⁷³⁹ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN; Cass. 6 januari 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 263. Zie DE PAGE, nr. 792 C, 1; PAUWELS, nr. 235; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1752.

¹⁷⁴⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1752. In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 375.

¹⁷⁴¹ Zie hierover DE PAGE, nr. 792, C, 1°; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1752. Anders PAUWELS, nr. 237: ‘dezelfde’ wijst volgens deze auteur op *kleinhandel*, zoals bedoeld in art. 1 Handelshuurwet, niet op ‘dezelfde kleinhandel’; het is volgens hem verkeerd te beweren dat dezelfde kleinhandel moet worden voortgezet en dat elke wijziging ervan tot weigering van de hernieuwing zou leiden.

¹⁷⁴² DE PAGE, nr. 792, C, 1°, alsook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1752.

¹⁷⁴³ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN. Zie PATERNOSTRE, nr. 179.

¹⁷⁴⁴ Cass. 6 januari 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 263: *in casu* werd een wassalon omgevormd tot een antiquariaat. Vgl. ook Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN. Zie ook TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, p. 196.

¹⁷⁴⁵ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN; Cass. 6 januari 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 263.

¹⁷⁴⁶ Voor *Frankrijk*: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 338.

¹⁷⁴⁷ Zie B. BOCCARA, “Baux commerciaux: la distinction du champ d’application du statut et des conditions du droit au renouvellement”, *JCP G* 1979, I, 2932.

‘*fonds de commerce*’ bij aanvang eerder subsidiair is, wordt het op het ogenblik van de hernieuwing primordiaal¹⁷⁴⁸. Dit vereiste verantwoordt immers het recht dat men aan de huurder wil toekennen¹⁷⁴⁹. Het loutere bestaan van een handelszaak is onvoldoende. De handelszaak moet effectief en duurzaam zijn uitgebaat. Een regelmatige en normale exploitatie is daartoe vereist¹⁷⁵⁰. Die moet bovendien hebben plaatsgevonden gedurende de laatste 3 jaar voor het verstrijken van de huur, behoudens gewichtige redenen (art. L. 145-8, lid 2 C.com.). Op einde van de huur moet er een daadwerkelijke exploitatie zijn, en die moet de 3 voorgaande jaren bestrijken¹⁷⁵¹. Door wie die exploitatie gebeurde is van geen tel. De exploitatie door de rechtsvoorganger (overdrager van de handelszaak) mag dus worden meegerekend. Dit vereiste is evenwel problematisch indien minder dan 3 jaar voor het einde van de huur enkel de huur werd overgenomen (zonder de handelszaak), teneinde een nieuwe exploitatie te beginnen (*supra*, nr. 179)¹⁷⁵². Wanneer de handelszaak is teloorgegaan, en de overnemer een nieuwe handel is gestart, kan de termijn van de vorige exploitant evenmin worden meegerekend. Principieel is het recht op hernieuwing dus aan de handelszaak verbonden, en niet aan de persoon van de huurder¹⁷⁵³. De Franse *Cour de cassation* veronderstelt dat uitbating van een handelszaak, de uitbating van *dezelfde* handelszaak betekent. In geval van huuroverdracht is bijgevolg niet enkel toestemming van de verhuurder betreffende de cessie zelf vereist, maar evenzeer omtrent het zich niet beroepen op het vereiste van art. L. 145-8 C.com.¹⁷⁵⁴. Bij akkoord van de verhuurder omtrent een bestemmingswijziging legt de rechtspraak daarentegen wel de nodige soepelheid aan de dag: het impliceert meteen een akkoord met het recht op hernieuwing¹⁷⁵⁵. Er is in Frankrijk nog een tweede vereiste om aanspraak te maken op huurhernieuwing, namelijk een nationaliteitsvereiste. Dat is een gevolg van het na-oorlogse nationalisme. Komen in aanmerking: in beginsel alle Europeanen; maar ook andere nationaliteiten in geval van reciprociteit (op grond van de wet, of internationale verdragen).

In Engeland moet de huurder ‘*in occupation*’ (*supra*, nr. 61) zijn om aanspraak te maken op hernieuwing. De idee van dit vereiste is gelijkaardig. Het linkt de wettelijke bescherming (recht op hernieuwing) aan de voortzetting van de ‘*business*’. De huurder is pas ‘*in occupation for business purposes*’ indien het goed voor ‘zijn’ business wordt gebruikt. Dat vereiste is evenwel veel soepeler dan diegene die in België en Frankrijk gelden. Het volstaat dat hij ‘*in occupation*’ is op het einde van de huur (en tevens op het ogenblik van de ‘*court hearings*’ in het kader van een procedure van huurhernieuwing). Wat voor het einde van de contractuele duur geschiedde is van geen tel (bv. volledig onderverhuring, die eindigde voor

¹⁷⁴⁸ AUQUE, nr. 60: “*Concernant les fonds créés ou à créer, l’article (145-1) contient une simple condition d’affectation des locaux. C’est plus tard, lors du renouvellement, qu’il conviendra de vérifier l’existence du fonds et son exploitation réelle*”.

¹⁷⁴⁹ AUQUE, nr. 196.

¹⁷⁵⁰ Zie AUQUE, nr. 197.

¹⁷⁵¹ Zie Cass. fr. 3^e civ. 14 juni 2006, *Bull.civ.* III, nr. 148.

¹⁷⁵² Cass. fr. 3^e civ. 6 oktober 1981, *Bull.civ.* III, nr. 148.

¹⁷⁵³ Doch gezien de mogelijkheid van despecialisatie moet dat worden genuanceerd: de persoon van de huurder komt dan centraal te staan.

¹⁷⁵⁴ AUQUE, nr. 198.

¹⁷⁵⁵ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 17 mei 1977, *Bull.civ.* III, nr. 214. Tevens BLATTER 2006, nr. 395; RUET 2006, nr. 323.

het einde van de hoofdhuur, zodat de hoofdhuurder terug ‘*in occupation*’ bij het verstrijken van de huur¹⁷⁵⁶). Anders dan in het Franse recht speelt het verleden dus geen rol. Door een ruim begrip van ‘*business*’ onderscheidt het Engelse regime zich ook van het Belgische.

233. Sanctie. – Indien in *België* niet aan voormelde voorwaarde (voorzetten van dezelfde handel) is voldaan (dan wel niet aan de toepassingsvoorwaarden van de Handelshuurwet is voldaan; *supra*, nr. 50 e.v.), moet de verhuurder dat in zijn antwoord op de hernieuwingsaanvraag te kennen geven. Stilzwijgen is instemmen, zo blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Zo oordeelde het Hof dat indien niet voldaan is aan de toepassingsvoorwaarden van de Handelshuurwet (*in casu* de vóór 1955 geldende regel: geen recht op hernieuwing indien geen eigendom van de handelszaak; *supra*, nr. 67), en de huurder dienvolgens geen recht heeft op hernieuwing, heeft hij niettemin de mogelijkheid de hernieuwing aan te vragen. De verhuurder die niet antwoordt, wordt geacht in te stemmen, zodat de huur hernieuwd wordt¹⁷⁵⁷. Dit arrest bevestigt dat, zoals in Frankrijk (*supra*, nr. 232), alleszins aan de toepassingsvereisten van de Handelshuurwet moet zijn voldaan. Bovendien moet de verhuurder het gebrek aan toepassing uitdrukkelijk aan de huurder tegenwerpen (daarover *infra*, nr. 268), op straffe van verval. Dat geldt m.i. evenzeer voor de voorwaarde vermeld in art. 13 Handelshuurwet.

Het voorgaande belet niet dat een wijziging van de handel, ná het instemmen met de hernieuwing, de grondslag aan de hernieuwing ontnemt, zodat die alsnog van de hand kan worden gewezen. In die zin gaat de rechtspraak van het Hof van Cassatie: de Handelshuurwet belet de verhuurder niet aan te voeren, en de rechter evenmin vast te stellen, dat na het akkoord zich een nieuw feit heeft voorgedaan dat enkel aan de huurder te wijten is en dat indien het voor de aanvraag had plaatsgegrepen voldoende zou zijn om de weigering vanwege de verhuurder te rechtvaardigen¹⁷⁵⁸. Zo is het trouwens ook in *Frankrijk* (ook voor wat de toepassingsvoorwaarden betreft). De verhuurder antwoordt dan op de hernieuwing d.m.v. een zgn. ‘*dénégation du statut*’. In het Franse recht speelt die mogelijkheid een grotere rol, omdat een van de toepassingsvoorwaarden, nl. ‘*immatriculation*’ (cf. *supra*, nr. 50) vooral op het ogenblik van de hernieuwing een rol speelt, en zeer vaak tot betwisting leidt.

234. Begunstigde. – Elke huurder kan in *België* om de hernieuwing van de huur verzoeken. Ook een hoofdhuurder vermag zulks; zelfs indien hij geen rechten op de handelszaak kan laten gelden. De voortzetting van dezelfde handel kan namelijk ook door de onderhuurder gebeuren (art. 13 Handelshuurwet; vgl. art. 1 Handelshuurwet). Die regel geldt sinds de wetswijziging van 29 juni 1955. Voordien oordeelde het Hof van Cassatie dat de hoofdhuurder geen hernieuwing kon aanvragen, aangezien hij niet dezelfde kleinhandel kon voortzetten¹⁷⁵⁹. Om aanspraak te maken op een huurhernieuwing moest men eigenaar zijn van

¹⁷⁵⁶ *Pointon York Group Plc v Poulton* [2006] EWCA Civ 1001.

¹⁷⁵⁷ Cass. 27 oktober 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 144.

¹⁷⁵⁸ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN.

¹⁷⁵⁹ Cass. 30 april 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 593; Cass. 30 april 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 594; Cass. 20 mei 1954, *Arr.Verbr.* 1954, 614; Cass. 4 februari 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 445. Zie ook Cass. 23 maart 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 613; Cass. 8 november 1956, *Arr.Verbr.* 1957, 159. Zie DE PAGE, nr. 781a, A, p. 821-823; PAUWELS, nrs. 238-240. Tevens FREDERICQ, nr. 523, p. 552-553.

de handelszaak; minstens moest de huurder de handelszaak in huur hebben gekregen. Sinds 1955 kan ook de hoofdhuurder die niet persoonlijk handel drijft in het verhuurde goed, zelfs indien hij geen (eigendoms- of huur-)recht op de handelszaak heeft, een huurhernieuwing aanvragen (*supra*, nr. 67).

Dat is anders in *Frankrijk*. Het Franse recht zit op de lijn van de cassatierechtspraak van voor de wetswijziging van 1955. Enkel de eigenaar van de handelszaak kan om een hernieuwing vragen. De idee van het wettelijke ingrijpen is nl. de handelszaak beschermen; niet elke huurder. Hoewel geen persoonlijk exploitatie is vereist, komt het recht op huurhernieuwing bijgevolg slechts ten goede aan de huurder-eigenaar van de handelszaak (art. L. 145-8, lid 1 C.com.). Dit vereiste is vooral problematisch in geval van *volledige* onderhuur (zonder behoud van de handelszaak)¹⁷⁶⁰. De hoofdhuurder kan dan geen hernieuwing krijgen, vermits hij geen handelszaak meer in het goed exploiteert. In dat geval zal de onderhuurder (rechtstreeks) aanspraak kunnen maken op een hernieuwing (vanwege de verhuurder; *supra*, nr. 183). Beide kunnen dus niet gelijktijd aanspraak maken op een huurhernieuwing voor hetzelfde goed. Niets belet de verhuurder om vrijwillig een hernieuwing van de huur toe te staan aan de hoofdhuurder. In dat geval treedt het rechtstreekse hernieuwingsrecht van de onderhuurder nog niet in werking.

Het Engelse recht stemt overeen met het Franse. In *Engeland* geniet enkel de huurder die ‘*in occupation for business purposes*’ is bescherming van de LTA 1954, en dus van het recht op hernieuwing van de huur. Niet elke huurder is dus beschermd. Ook hier zal bij volledige onderverhuring enkel de onderhuur aanspraak kunnen maken op huurhernieuwing; bij gedeeltelijke onderverhuring (waarbij beide ‘*in occupation*’) kunnen ze elk voor hun ‘*holding*’ een hernieuwing aanvragen. Anders dan in Frankrijk kan een hernieuwingsaanvraag bovendien slechts door een beperkte categorie van huurder worden *aangevraagd*. Slechts de huurder aan wie een huur werd *toegestaan* voor een bepaalde duur die langer duurt dan 1 jaar (al dan niet voortgezet op grond van s.24 LTA 1954), dan wel een huur voor een bepaalde duur, vervolgens jaarlijks verlengd van jaar tot jaar, kan van deze mogelijkheid gebruik maken (zie s.26(1) LTA 1954)¹⁷⁶¹. Beschikt de huurder over een huur van onbepaalde duur (‘*periodic tenancy*’) of een bepaalde duur van minder dan 1 jaar, dan kan hij niet (rechtstreeks) om een nieuwe huur verzoeken. Wel kunnen deze huurders in reactie op een s.25-notice (met aanbod tot hernieuwing) vanwege de verhuurder een ‘*application for a new tenancy*’ (*infra*, nr. 251) doen, om een nieuwe huur te krijgen. Maar zij kunnen niet autonoom het initiatief tot een hernieuwing nemen.

235. Voorwerp. – Een hernieuwingsaanvraag moet naar *Belgisch* recht slaan op het gehele goed. De lokalen die tot bewoning dienen en de voor de handel nodige bijlokalen (art. 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 96) vallen hier evenzeer onder (art. 15 Handelshuurwet). De hernieuwingsaanvraag kan niet tot een gedeelte worden beperkt¹⁷⁶². Zo is het ook in

¹⁷⁶⁰ Voor gedeeltelijke onderhuur moet worden nagegaan in welke mate de lokalen (on)deelbaar zijn: *supra*, nr. 183.

¹⁷⁶¹ Toegestaan; dus niet indien de huur door voortzetting de vereiste duur haalt. HEWITSON, 5.1.1.

¹⁷⁶² TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, p. 196; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1751.

Frankrijk. De hernieuwing slaat op dezelfde lokalen¹⁷⁶³. Dat is mogelijk anders in geval van gedeeltelijke onderverhuring (*cf. supra*, nr. 183). In *Engeland* geven de partijen aan of het gehele voorheen gehuurde goed in de hernieuwing begrepen is. Bij gebrek aan akkoord zal uiteindelijk de hernieuwing hoogstens de ‘holding’ kunnen omvatten (*supra*, nr. 52 en *infra*, nr. 279).

De uiteindelijke hernieuwing slaat in *België* trouwens niet noodzakelijk op de delen die door de huurder zijn onderverhuurd voor een ander gebruik dan (klein)handel (art. 16, II Handelshuurwet). De verhuurder kan zich namelijk *verzetten*¹⁷⁶⁴ tegen de hernieuwing voor dat gedeelte van het goed. Dat is een logisch gevolg van het toepassingsgebied en opzet van de Handelshuurwet, namelijk bescherming van de handelszaak¹⁷⁶⁵. Immers, de huurder geeft zelf aan dat dit gedeelte van het goed niet noodzakelijk, niet nuttig is voor de handel, door het te verhuren. Integendeel, hij haalt profijt uit de verhuring ‘ten koste’ van de verhuurder. Er bestaat dan ook geen reden om het beschikkingsrecht van de eigenaar hiervoor aan banden te leggen¹⁷⁶⁶. De terugname is mogelijk zonder risico op schade voor de huurder. De idee van art. 16, II Handelshuurwet staat haaks op de wettelijk geboden mogelijkheid om woongedeelten van het goed aan derden onder te verhuren (*cf. supra*, nr. 190). In *Frankrijk* wordt de huurder zelfs aangespoord om de *woongedeelten* van het gehuurde onder te verhuren. Zo niet, loopt hij het risico dat de verhuurder de hernieuwing voor die gedeelten weigert, teneinde ze zelf aan derden te gaan onderverhuren als woongelegenheid (*infra*, nr. 307). Hier dus geen verzet, doch stimuleren van onderverhuring voor niet-commerciële doeleinden.

236. Hernieuwde huur = nieuwe huur. – Een hernieuwing van de huur moet in het *Belgische* recht worden onderscheiden van een verlenging, die plaats heeft enkel door uitwerking van de wet¹⁷⁶⁷. Een huurhernieuwing komt nooit autonoom tot stand. Zij geschiedt (weliswaar) enerzijds op grond van de Handelshuurwet zelf, maar anderzijds (ook) op grond van een *nieuwe* wilsovereenstemming tussen partijen¹⁷⁶⁸. Die vloeit voort uit de in de wettelijke procedure (en formaliteiten). Een hernieuwde huur is geen loutere verlenging van de lopende huur, maar een ‘geheel nieuwe overeenkomst’, in voorkomend geval (doch niet noodzakelijk) verschillend van de vorige¹⁷⁶⁹. Die regel speelt o.m. een belangrijke rol in geval van vervreemding van het gehuurde goed. De vaste dagtekening van de oorspronkelijke huur

¹⁷⁶³ Zie Cass. *fr.* 3^e civ. 1 februari 1989, *Bull.civ.* III, nr. 16. Tevens AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 134; MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 71315.

¹⁷⁶⁴ Verzet tegen de hernieuwing is verschillend van weigering van de hernieuwing. Verzet geeft nooit aanleiding tot een uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 285).

¹⁷⁶⁵ Vgl. FREDERICQ, nr. 523, p. 553-554.

¹⁷⁶⁶ PAUWELS, nr. 242. In dezelfde zin: DE PAGE, nr. 792, C, 3^e, alsook LOUVEAUX, nr. 378.

¹⁷⁶⁷ Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692.

¹⁷⁶⁸ Vgl. Cass. 3 januari 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 253; de hernieuwing van de huurovereenkomst onderstelt noodzakelijk de tussenkomst van de wil van de partijen en volgt niet uit het gezag van de wet alleen. Zie tevens Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 510, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHERS.

¹⁷⁶⁹ Cass. 3 januari 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 253; Cass. 17 juni 1966, *Pas.* 1966, I, 1326; Cass. 23 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 838; Cass. 11 februari 1972, *Arr.Cass.* 1972, 543 (ook al blijft de huurprijs onveranderd). Zie DE PAGE, nr. 792, B, 2^e; PAUWELS, nr. 303; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1755ter.

(of van de hernieuwde huur) strekt zich immers niet uit tot de (wettelijk¹⁷⁷⁰) hernieuwde huur¹⁷⁷¹, met alle gevolgen van dien (*supra*, nr. 192). De hernieuwde huur moet zelf vaste dagtekening verkrijgen¹⁷⁷². In *Frankrijk* en *Engeland* is een hernieuwde huur eveneens een nieuwe huur beschouwd¹⁷⁷³.

237. Voortgezette huur. – Prorogation. – Ingevolge het strikte formalisme waaraan de *Belgische* Handelshuurwet de hernieuwingsaanvraag onderwerpt (zie art. 14 Handelshuurwet; *infra*, nr. 239), loopt de hernieuwing van de huur vaak mis. Daardoor geraakt de huurder ‘vervallen’ van zijn recht op hernieuwing. In zo’n geval wordt door partijen vaak alsnog, voor het verstrijken van de huurtermijn (of zelfs nadien; *infra*, nr. 266), in een formele ‘voortzetting’ van de huurovereenkomst voorzien. De vraag rijst dan in welke mate zo’n ‘*prorogation*’ (de term die het Hof van Cassatie gebruikt) van een huurhernieuwing verschilt. Welnu, voor zover de huurder het ononderbroken genot van het gehuurde goed heeft behouden, moet een dergelijke verlenging als een hernieuwing in de zin van art. 13 Handelshuurwet worden beschouwd. Het is geen nieuwe (in de zin van oorspronkelijke) huurovereenkomst. In die zin oordeelde het Hof van Cassatie: hoewel de verlenging, die is toegestaan niettegenstaande de huurders *geen huurhernieuwing meer konden aanvragen*, een nieuwe overeenstemming van de partijen vereist, zodat een ‘nieuwe’ huurovereenkomst tot stand komt, neemt die omstandigheid niet weg dat een dergelijke verlenging, waardoor de huurder het bij de oorspronkelijke huurovereenkomst bedongen genot van het pand ononderbroken blijven hebben, een hernieuwing van die huurovereenkomst in de zin van art. 13 Handelshuurwet uitmaakt¹⁷⁷⁴. Dat is een pragmatische oplossing. Immers, gezien het beperkte aantal hernieuwingen waarop de huurder recht heeft, zou de soepele houding van de verhuurder zich nadien tegen hem keren: niet alleen krijgt de huurder een hernieuwing ‘zonder recht’, doch bovendien zou hij opnieuw aanspraak maken op drie hernieuwingen. Vanuit dat perspectief oordeelde het Hof van Cassatie dat *mutatis mutandis* hetzelfde geldt indien partijen een (vierde) verlenging van de huurovereenkomst overeenkomen hoewel de huurder reeds 3 hernieuwingen verkreeg, en zijn (wettelijk) recht op hernieuwing bijgevolg

¹⁷⁷⁰ *I.e.* bij toepassing van het wettelijke vermoeden van instemming met de hernieuwing: *infra*, nr. 268.

¹⁷⁷¹ Zie in dat verband Cass. 17 juni 1966, *Pas.* 1966, I, 1326, *RW* 1966-1967, 553; Cass. 13 februari 1976, *Arr.Cass.* 1976, 687 (geval van hernieuwing krachtens het wettelijke vermoeden; *infra*, nr. 268); Cass. 11 september 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, nr. 23, *RW* 1988-1989, 1322, noot VAN OEVELEN. Zie ook Vred. Gent 21 juni 1996, *Huur* 1997-98, 55, noot M.D.D.: de huurder heeft het recht om de ingevolge het wettelijke vermoeden hernieuwde huur in een geschrift te laten vaststellen opdat ze vaste dagtekening krijgt. M.i. volstaat het dat de hernieuwingsaanvraag vaste dagtekening heeft (bv. i.g.v. betekening ervan bij gerechtsdeurwaardersexploot) opdat de hernieuwde huur (die tot stand komt krachtens de wettelijk vermoede instemming van de verhuurder met het aanbod van de huurder) vaste dagtekening geniet.

¹⁷⁷² Omtrent dit principe zie kritisch: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1733-1734 (die pleiten voor een automatische vaste dagtekening). Anders A. VAN OEVELEN, “De tegenwerpelijheid van een hernieuwde handelshuur bij de vervreemding van het gehuurde goed” (noot onder Cass. 11 september 1987), *RW* 1988-1989, 1325.

¹⁷⁷³ Voor *Frankrijk*: o.m. Cass. *fr.* 3^e civ. 26 november 1985, *Bull.civ.* III, nr. 154.

¹⁷⁷⁴ Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 510, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHERS; Cass. 21 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, nr. 338. Zie hieromtrent tevens Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 535, nr. 7. Anders PAUWELS/RAES, nr. 413, p. 210; zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574, verwijzend naar Rb. Brussel 28 november 1968, *Ann.not.enr.* 1970, 18.

volledig uitgeput had¹⁷⁷⁵. Bv.: partijen sluiten bij het verstrijken van de derde huurhernieuwing een ‘nieuwe’ huurovereenkomst voor een volgende periode van 9 jaar; als het ware ‘een extra-legale hernieuwing’. Zo’n verlenging, waardoor de huurder het in de oorspronkelijke huurovereenkomst bepaalde ononderbroken genot van het goed blijft behouden, is een hernieuwing in de zin van art. 13 Handelshuurwet. De huurder verkrijgt in dat geval dus geen (nieuw) recht op 3 volgende huurhernieuwingen. M.a.w.: een ‘verlenging’ wordt een hernieuwing. Nochtans wordt de term ‘prorogation’ klassiek gehanteerd als een ‘verlenging’ van de lopende overeenkomst, door de einddatum op te schuiven¹⁷⁷⁶. Dat is trouwens wat partijen vaak doen in de praktijk. In Frankrijk wordt aan ‘*prorogation*’ alleszins die betekenis toegekend: partijen verlengen simpelweg de aflopende termijn. Dat biedt het voordeel de huur voor een kortere duur dan 9 jaar voort te zetten (een hernieuwing kan in Frankrijk namelijk enkel voor minstens 9 jaar; infra, nr. 253)¹⁷⁷⁷. Soms is een ‘*prorogation*’ al in de initiële huurovereenkomst voorzien. De huur kan dan tegen de lopende (financiële) voorwaarden worden voortgezet. Zulke clausules komen vaak voor bij zgn. omzethuren. Een huurhernieuwing is in het Franse recht immers essentieel gericht op het aanpassen van de huurprijs (een nieuwe huurprijs vastleggen), en dus zinloos in geval van een omzethuur (infra, nr. 114)¹⁷⁷⁸.

Kortom, ‘*prorogation*’ lijkt in België een dubbele betekenis te hebben. Naast de klassieke ‘verlenging’ van een overeenkomst (in welk geval het *geen* hernieuwing is), betreft het soms, op grond van de cassatierechtspraak, een nieuw huurcontract (een hernieuwde huur)¹⁷⁷⁹.

2. Hernieuwingsaanvraag. Modaliteiten

2.1. Algemeen

238. Beginsel. – De hernieuwing van de huur geschiedt in *België* niet automatisch (*cf. supra*, nr. 221). Zij vereist een nieuwe wilsovereenstemming tussen de partijen (*supra*, nr.

¹⁷⁷⁵ Hoewel de verlenging, die is toegestaan niettegenstaande *het recht van de huurder om de hernieuwing van de huurovereenkomst te vragen volledig is uitgeoefend*, een nieuwe instemming van de partijen vergt, zodat een “nieuwe” huurovereenkomst tot stand komt, belet die omstandigheid nochtans niet dat een dergelijke verlenging, waardoor de huurder het in de oorspronkelijke huurovereenkomst bepaalde ononderbroken genot van het goed blijft behouden, een hernieuwing van die overeenkomst uitmaakt in de zin van art. 13 Handelshuurwet: Cass. 24 oktober 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 567, concl. DE RIEMAECKER, *RW* 2005-2006, 302. Zie al Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 534-535, nr. 7 *in fine*. In dezelfde zin: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1755bis. De vraag rijst of indien zo’n ‘verlenging’ minder dan 9 jaar bedraagt, de bijzondere formaliteiten van art. 13 Handelshuurwet moeten worden nageleefd. M.i. valt dat te betwijfelen. *Pro:* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1755bis. *Anders:* Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 541, nr. 16; LOUVEAUX, nr. 372.

¹⁷⁷⁶ Normaal wordt een hernieuwing als een nieuw contract beschouwd; een ‘*prorogation*’ als een verlenging van de einddatum van de overeenkomst. Zie B. KOHL, “La prorogation et la reconduction du contrat”, in *La fin du contrat*, Luik, 2001, p. 279-280, nr. 18.

¹⁷⁷⁷ Zie Cass. fr. 3^e civ. 26 oktober 1977, *Bull.civ.* III, nr. 358.

¹⁷⁷⁸ S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: choix du régime applicable et conclusion”, *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 250.50.

¹⁷⁷⁹ Zie C. DENIZOT, “La prorogation du bail commercial”, *AJDI* 2004, 263.

236). Die vloeit voort uit een strikte procedure (art. 14 e.v. Handelshuurwet). De huurder moet daarbij het initiatief nemen en om de hernieuwing van de huur verzoeken. Hij moet formeel zijn wil tot hernieuwing (*cf. supra*, nr. 221 en 236) te kennen geven¹⁷⁸⁰.

In *Frankrijk* en *Engeland* bestaat een identiek mechanisme. Anders dan in België, kunnen in die landen *beide* partijen het initiatief nemen. Een hernieuwingsaanvraag door de huurder is m.a.w. slechts één weg om tot een herneuiwing van de huur te komen. De verhuurder kan evenzeer de hernieuwingsprocedure initiëren door een *aanbod* tot hernieuwing te doen in de opzegging van de huurovereenkomst. Een opzegging van de huurovereenkomst heeft in beide landen dus niet noodzakelijk het einde van de huurrelatie tot gevolg (*cf. supra*, nr. 226) Het aanbod tot hernieuwing bespreek ik verder (*infra*, nr. 249 e.v.). Hierna wordt enkel de hernieuwingsaanvraag behandeld.

239. Dwingend formalisme. – Art. 14 van de *Belgische* Handelshuurwet bepaalt *hoe* de huurder de aanvraag tot huurhernieuwing, op straffe van nietigheid, moet doen. Het bepaalt de modaliteiten van de actieplicht van de huurder, en koppelt die aan strikte formaliteiten. Dat formalisme is opgelegd ter bescherming van de verhuurder. Art. 14 Handelshuurwet is – de enige bepaling van de Handelshuurwet – van dwingend recht ten voordele van de *verhuurder*¹⁷⁸¹. Het is een van de belangrijkste bepalingen van de Handelshuurwet. Immers, het al dan niet correct naleven ervan kan de verhuurder beletten vrij over zijn eigendom te beschikken of kan voor de huurder een verlies van diens handelszaak betekenen¹⁷⁸². Het Hof van Cassatie heeft een mogelijke vrijstelling om de formaliteiten van art. 14 Handelshuurwet na te leven afgewezen. Wegens het dwingende karakter kan de verhuurder ‘op voorhand’ (*i.e.* voor de achttiende maand voor het verstrijken van de huurovereenkomst; *infra*, nr. 243) geen afstand doen van het recht zich te beroepen op de nietigheid van hernieuwingsaanvraag (noch in de huurovereenkomst, noch in of door enige latere – doch voortijdige in voormelde zin – overeenkomst)¹⁷⁸³. Vrijstelling (of aanpassing) van het mechanisme van art. 14 Handelshuurwet alvorens de wettelijke termijn aanvangt is uitgesloten¹⁷⁸⁴!

Het *Franse* en *Engelse* recht zijn soepeler. Een hernieuwing kan in *Frankrijk* tot stand komen op grond van de enkele wil van partijen, zonder dat het wettelijke mechanisme (hernieuwingsaanvraag, of -aanbod) moet worden nageleefd. De opgelegde vormvereisten

¹⁷⁸⁰ Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692. Zie PAUWELS, nr. 260; LOUVEAUX, nr. 385. Tevens FREDERICQ, nr. 526.

¹⁷⁸¹ Cass. 12 juni 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 695; Cass. 15 maart 1968, *Arr.Cass.* 1968, 936; Cass. 18 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 916; Cass. 19 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 551; Cass. 5 november 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 717; Cass. 6 mei 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 223; Cass. 21 maart 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 187, *RW* 2005-2006, 820, *TBO* 2003, 156, noot MOSSELMANS; Cass. 13 november 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 569, concl. DUBRULLE; Cass. 28 januari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 58, *RW* 2006-2007, 1757.

¹⁷⁸² PAUWELS/RAES, nr. 375.

¹⁷⁸³ Cass. 21 maart 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 187, *RW* 2005-2006, 820, *TBO* 2003, 156, noot MOSSELMANS. Vgl. Cass. 19 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 551 (een beding dat de huurder het recht geeft om na het verstrijken van de overeengekomen huurtijd de huurovereenkomst door *een eenzijdige wilsuiking* te verlengen is nietig); Cass. 18 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 916; Cass. 15 maart 1968, *Arr.Cass.* 1968, 936. Anders J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, “Knelpunten handelshuur”, in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 108-109.

¹⁷⁸⁴ Recentelijk nogmaals: Cass. 28 januari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 58, *RW* 2006-2007, 1757. Anders LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1748 en 1758. Zie ook PAUWELS, nr. 262.

zijn niet van zgn. ‘openbare orde’¹⁷⁸⁵. De ganse bescherming van de *Engelse* LTA 1954 (in essentie gericht op een hernieuwing van de huur) treedt zelfs niet in werking indien partijen een akkoord bereiken omtrent een nieuwe huur, die ingaat op het ogenblik waarop de lopende huur verstrijkt (s.28 LTA 1954). Het doel primeert: een nieuwe overeenkomst tussen partijen. De weg daartoe is van ondergeschikt belang.

2.2. Personele vereisten. Wie aan wie?

240. Aanvrager. – De aanvraag tot huurhernieuwing kan in *België* uitgaan van eenieder die de hoedanigheid van huurder heeft¹⁷⁸⁶. Komen in aanmerking: zowel de hoofdhuurder als de onderhuurder (*supra*, nr. 234), alsook hun vertegenwoordiger¹⁷⁸⁷ of rechthebbende(n) onder algemene titel (bv. de erfgenamen van de huurder).

Ingeval er meerdere huurders zijn, dient de hernieuwingsaanvraag uit te gaan van alle huurders. Art. 14 Handelshuurwet laat de huurder weliswaar toe andere voorwaarden te stellen, doch niet de partijen bij de huur te wijzigen. Alle partijen moeten, zelfs wanneer zij geen partij meer wensen te zijn, minstens worden betrokken bij de hernieuwing¹⁷⁸⁸.

Dat is anders in Frankrijk en Engeland. In *Frankrijk* moet een hernieuwingsaanvraag uitgaan van de huurder, *die eigenaar is van de handelszaak* (*supra*, nrs. 232 en 234). De categorie van rechthebbenden is dus beperkter dan in België, wegens het vereiste van ‘eigenaar van de handelszaak’. In voorkomend geval zal de onderhuurder rechtstreeks een hernieuwing kunnen verkrijgen (*supra*, nr. 183). Zijn er meerdere huurders, dan moet de hernieuwingsaanvraag ook hier door allen worden gedaan¹⁷⁸⁹. In *Engeland* kan enkel de huurder (die ‘*in occupation*’ is) aan wie een huur werd *toegestaan* voor een bepaalde duur die langer duurt dan 1 jaar (al dan niet voortgezet op grond van s.24 LTA 1954), dan wel een huur voor een bepaalde duur vervolgens jaarlijks verlengd van jaar tot jaar, kan van deze mogelijkheid gebruik maken (zie s.26(1) LTA 1954)¹⁷⁹⁰. M.a.w.: beschikt de huurder over een huur van onbepaalde duur (*‘periodic tenancy’*) of over een huur van een bepaalde duur van minder dan 1 jaar, dan kan hij niet (rechtstreeks) om een nieuwe huur verzoeken.

¹⁷⁸⁵ Cass. *fr.* 3^e civ. 10 oktober 2001, JurisData: 2001-011269, *AJDI* 2002, 373, noot BLATTER.

¹⁷⁸⁶ DE PAGE, nr. 792, B, 3^o; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1757; LOUVEAUX, nr. 387. Bij toepassing van art. 11, I Handelshuurwet is dat bijgevolg de overnemer resp. onderhuurder: *supra*, nr. 180.

¹⁷⁸⁷ Cass. 25 maart 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 160.

¹⁷⁸⁸ Cass. 11 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 246, concl. DUBRULLE. Vgl. de conclusie van DUBRULLE, die er op wijst dat alle partijen belang hebben bij het bepalen van de voorwaarden van de nieuwe huur. De wet blijkt om diverse redenen de contractspartijen op te leggen niet zonder hun gezamenlijke instemming van hun oorspronkelijk aantal af te wijken. Het Hof van Cassatie sluit zich hiermee aan bij de meerderheid van de rechtspraak. Zie tevens: PAUWELS, nr. 281; FREDERICQ, nr. 523, p. 553. *Anders* DE PAGE, nr. 792, B, 3^o, p. 860; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1757; LOUVEAUX, nr. 389; Rb. Brussel 22 mei 1987, *T.Vred.* 1987, 277.

¹⁷⁸⁹ Cass. *fr. com.* 9 april 1962, *Bull.civ.* III, nr. 216.

¹⁷⁹⁰ Toegestaan; dus niet indien de huur door voortzetting de vereiste duur haalt. HEWITSON, 5.1.1.

241. Bestemming. – In België en Frankrijk is de bestemming van de aanvraag de verhuurder¹⁷⁹¹. Als er meerdere zijn, moet de aanvraag in België aan *elk* van hen te worden gericht¹⁷⁹². De weigering van een van hen kan immers volstaan om de huurhernieuwing te beletten (*infra*, nr. 283)¹⁷⁹³. In Frankrijk geldt een bijzondere regel: een aanvraag aan *één* van hen volstaat (art. L. 145-10, lid 2 C.com.); dat doet echter geen afbreuk aan de regel dat ze allen akkoord moeten gaan (unanimiteit) met de hernieuwing. In Frankrijk kan de hernieuwing trouwens ook aan de gerant van de verhuurder worden gericht. De verhuurder is in beide landen *in beginsel* de rechtstreekse contractpartij van de huurder die om de hernieuwing verzoekt. In geval van onderhuur is het echter soms anders (*supra*, nrs. 182 en 183). Dan kan de onderhuurder (eigenaar van de handelszaak) (in België soms; in Frankrijk in principe altijd) rechtstreeks van de verhuurder de hernieuwing verkrijgen.

In het *Engelse* recht speelt niet zozeer de contractuele verhouding tussen partijen, maar de ‘zakenrechtelijke’ *lease*-verhouding een belangrijke rol (*cf. supra*, nr. 51): een hernieuwing van de huur moet (indien er ‘*sub-leases*’) immers worden aangevraagd aan de ‘*competent landlord*’. Dat is niet noodzakelijk de rechtstreekse verhuurder van de huurder (s.44 LTA 1954; zie *supra*, nr. 228). De wetgever wil dat de onderhandeling over een nieuwe huur plaatsvinden tussen een verhuurder met een ‘*substantial interest in the property*’. Zulks is niet het geval indien de hoofdhuurder bv. een huur geniet die slechts enkele dagen langer duurt dan die van de betrokken (onder)huurder¹⁷⁹⁴.

2.3. Formele vereisten. Hoe en wanneer?

242. Vormvereiste. – Vormelijk moet de aanvraag naar *Belgische* recht geschieden bij gerechtsdeurwaardersexploot of bij aangetekende brief¹⁷⁹⁵. De huurder heeft de keuze¹⁷⁹⁶. Dit alles geldt op straffe van nietigheid (*infra*, nr. 248 en 258). In Frankrijk kan de aanvraag enkel bij gerechtsdeurwaardersexploot (art. L. 145-9, lid 2 C.com.). Het *Engelse* recht heeft voorgeschreven vormen, opgenomen in de LTA 1954 Pt II (Notices) Regulations 2004 (SI 2004/2005), sinds 1 juni 2004, waarvan partijen gebruik moeten maken (zie s.26(3) LTA

¹⁷⁹¹ Indien het gehuurde goed is verkocht, doch de eigendomsoverdracht is uitgesteld tot aan het verlijden van de authentieke akte, kan de huurder de hernieuwing aanvragen aan de verkoper. Zie Rb. Brugge 23 juni 1995, *TBR* 1995, 54.

¹⁷⁹² Cass. 8 juli 1954, *Arr.Verbr.* 1954, 745. Behoudens in geval van mandaat aan een van hen: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 148; PAUWELS, nr. 277, alsook DE PAGE, nr. 792a, A, b, p. 864. Zie tevens LOUVEAUX, nr. 393.

¹⁷⁹³ Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692; Cass. 16 april 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 183. In voorkomend geval moet de hernieuwing dus aan alle erfgenamen van de verhuurder ter kennis worden gebracht. Dit vereiste wordt met de nodige soepelheid benaderd. Zie LOUVEAUX, nr. 397. Zo kan het volstaan dat de huurder zijn hernieuwingsaanvraag richt aan de erfgenamen die bij naam zijn geïdentificeerd d.m.v. een notariële akte, zelfs indien de akte geen andere, en dus niet alle, erfgenamen vermeldt. De niet vermelde erfgenamen dienen de huurder tijdig op de hoogte te brengen van de rechten die zij op het gebouw bezitten: Vred. Charleroi 17 oktober 2002, *JT* 2003, 14, noot D.S., *T.Vred.* 2004, 72, noot VLIES.

¹⁷⁹⁴ Zie S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 24.75-24.76.

¹⁷⁹⁵ Een aangetekende brief moet ondertekend zijn: Cass. 25 maart 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 160. Zie PAUWELS, nr. 276; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1763, p. 211. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 378 *in fine*.

¹⁷⁹⁶ PAUWELS, nr. 265.

1954). Voor een hernieuwingsaanvraag is dat Form 3. Weliswaar kan een andere vorm met soortgelijk effect worden gebruikt, doch ontbreken essentiële vermeldingen, dan is de aanvraag nietig.

243. Termijnvereiste. – De huurder die zijn recht op hernieuwing wenst uit te oefenen, moet zulks in het *Belgische* recht, op straffe van verval, ten vroegste 18 maanden en ten laatste 15 maanden voor het eindigen van de lopende huur ter kennis van de verhuurder brengen (art. 14 Handelshuurwet). Dat is de zgn. ‘wettelijke termijn’. De wetgever wil dat de onderhandelingen omtrent de (voorwaarden van een) hernieuwing in een strikt afgelijnd tijdsbestek verlopen. Het vertrekpunt daarvan ligt ten vroegste 18 maanden voor het verstrijken van de lopende huurtermijn. De voldoende lange termijn moet toelaten de hernieuwingsprocedure af te ronden voor het verstrijken van de lopende huurtermijn; dat komt de rechtszekerheid uiteraard ten goede¹⁷⁹⁷. Aldus geschiedt een evaluatie van de handelszaak op het einde van de lopende huur¹⁷⁹⁸.

Laat de huurder de wettelijke periode voorbijgaan, dan verliest hij onherroepelijk zijn wettelijke aanspraak op hernieuwing (*infra*, nr. 258; maar zie *infra*, nr. 260). De nietigheid van een laattijdige aanvraag is echter relatief. De verhuurder kan ze dekken¹⁷⁹⁹. Ook een vroegtijdige aanvraag is waardeloos¹⁸⁰⁰. Partijen kunnen gelet op het dwingende karakter van deze bepaling niet sleutelen aan de wettelijke termijn¹⁸⁰¹. Van de andere kant volstaat het dat de huurder zijn verlangen tot hernieuwing tijdig ter kennis brengt (bv. bij aangetekend schrijven). Hij hoeft geen andere maatregelen te treffen; zelfs niet indien de aangetekende brief aan de huurder wordt terugbezorgd binnen de termijn waarin nog een andere aanvraag tot hernieuwing kon worden gedaan¹⁸⁰². Op dit punt is het Belgische recht zeer soepel. Een soepelheid die zelfs in schril contrast staat met de inhoudelijke vereisten waaraan de hernieuwingsaanvraag moet voldoen (*infra*, nr. 246 e.v.). Vermits de verhuurder geacht wordt met de hernieuwing in te stemmen bij gebrek aan tijdige reactie (*infra*, nr. 268), zou de wetgever beter algemeen opteren voor een hernieuwingsaanvraag (enkel) bij gerechtsdeurwaardersexploit.

Ook in Frankrijk en Engeland geschiedt de hernieuwingsprocedure binnen een afgelijnd tijdsbestek. In *Frankrijk* moet de huurder binnen de periode van 6 maanden voor het einde van de huur de hernieuwing aanvragen (*i.e.* nadat de verhuurder zijn kans had om de

¹⁷⁹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1758. In de praktijk blijkt deze termijn alsnog bijzonder kort, zeker als een rechterlijke instantie wordt gevat, of een expert moet tussenkomen.

¹⁷⁹⁸ S. MOSSELMANS, *o.c.*, *TBO* 2003, p. 168, nr. 24.

¹⁷⁹⁹ Cass. 28 januari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 58, *RW* 2006-2007, 1757. Let wel, uit de omstandigheid alleen dat de verhuurder het verval van het recht op hernieuwing wegens laattijdige betekening ervan door de huurder niet opwerpt, maar zich enkel beroept op een wettelijke reden om de hernieuwing te weigeren, kan niet worden afgeleid dat de verhuurder zich op dat verval niet meer wou beroepen. Bij gebrek aan gegevens waaruit de afstand van het verval door de verhuurder met zekerheid blijkt, kan de verhuurder zich in een latere procedure tot bijkomende uitzettingsvergoeding alsnog op het verval beroepen: Cass. 20 februari 1975, *Arr.Cass.* 1975, 691.

¹⁸⁰⁰ Bv.: Vred. Antwerpen 8 november 1994, *RW* 1995-1996 (verkort), 512. Zie ook o.m. PATERNOSTRE, nr. 189; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1758; LOUVEAUX, nr. 406.

¹⁸⁰¹ *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1758.

¹⁸⁰² Cass. 24 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 223. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1763.

huur op te zeggen (*cf. supra*, nr. 228), in voorkomend geval met aanbod tot hernieuwing; *cf. infra*, nr. 249 e.v.). Een vroegtijdige aanvraag blijft zonder gevolg¹⁸⁰³. Eenmaal de contractduur verstreken is, kan de hernieuwing op elke moment worden aangevraagd (art. L. 145-9, lid 1 C.com.). Aldus zijn 'laattijdige' aanvragen onbestaande in Frankrijk.

Een hernieuwingsaanvraag heeft in *Engeland* tot gevolg dat de huur eindigt tegen de datum waarop de nieuwe huur zal ingaan (s.26(5) LTA 1954). De huurder moet in zijn aanvraag die datum aangeven. Dat kan het einde van de overeengekomen bepaalde duur zijn, dan wel een andere datum wanneer hij al voortgezet wordt op grond van s.24 LTA 1954; *supra*, nr. 224). De datum moet alleszins binnen een periode van maximum 12 maanden en minimum 6 maanden na de hernieuwingsaanvraag gesitueerd zijn. Bovendien mag die datum niet liggen voor het einde van de lopende huur (los van de bepalingen van de LTA 1954) ingevolge het verstrijken van de overeengekomen duur (bij huurcontracten van bepaalde duur), dan wel het ogenblik waartegen de huur zou kunnen worden opgezegd (bij huurcontracten van onbepaalde duur). Bijgevolg kan bij huurcontracten van bepaalde duur, ten vroegste 1 jaar voor verstrijken daarvan een hernieuwingsaanvraag worden gedaan. Anders dan in Frankrijk, staan beide partijen op voet van gelijkheid. In dezelfde periode kan de verhuurder de huur nl. opzeggen (met verzet tegen hernieuwing; *supra*, nr. 228 dan wel met aanbod tot hernieuwing; *infra*, nr. 249 e.v.).

244. Voortijdige akkoorden? – In het *Belgische* recht heeft het dwingende karakter van voormeld termijnvereiste een belangrijk praktisch gevolg. Een overeenkomst tot hernieuwing van de huur die het aanvangen van de 'wettelijke termijn' voorafgaat, stelt de huurder namelijk niet vrij van de verplichting binnen de 'wettelijke termijn' alsnog een hernieuwing van de huur aan te vragen. Weliswaar ontkent het Hof van Cassatie het dwingende karakter van art. 16 Handelshuurwet, zodat de verhuurder de mogelijkheid geeft *ab initio* af te zien van bepaalde gronden tot weigering van de huurhernieuwing (of een hernieuwing te 'beloven'; *infra*, nr. 275). Doch dat neemt niet weg dat de huurder altijd zijn aanvraag tot hernieuwing moet formuleren overeenkomstig de modaliteiten voorzien in art. 14 Handelshuurwet. De huurder kan van die verplichting niet worden vrijgesteld¹⁸⁰⁴. De verhuurder mag akkoord gaan met een hernieuwing, dat belet niet dat hij de voorwaarden waaronder de hernieuwing plaatsvindt, kan (moet kunnen) betwisten (zie art. 18 Handelshuurwet; *infra*, nr. 276)¹⁸⁰⁵. Om die reden zou het procedurele spel van art. 14 verplicht moeten worden gespeeld.

Het Franse en Engelse recht zijn soepeler; meer doelgericht (*cf. supra*, nr. 239). In het *Franse* recht kunnen partijen een hernieuwing overeenkomen los van de wettelijk opgelegde formaliteiten¹⁸⁰⁶. Meer zelfs, ze kunnen in de initiële huurovereenkomst een

¹⁸⁰³ Zie Cass. fr. 3^e civ. 11 februari 1987, *Bull.civ.* III, nr. 24.

¹⁸⁰⁴ Cass. 19 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 551; Cass. 21 maart 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 187, *RW* 2005-2006, 820, *TBO* 2003, 156, noot MOSSELMANS. Anders LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1846; D. JANSSEN, "Les péripéties du renouvellement", *Le bail commercial*, 336. Zij onderscheidt de verplichting om de hernieuwing aan te vragen van eerdere engagementen door partijen, die daardoor niet worden aangetast. Zie ook omtrent deze problematiek: S. MOSSELMANS, o.c., *TBO* 2003, p. 167, nr. 21. In dezelfde zin o.m. LOUVEAUX, nr. 384.

¹⁸⁰⁵ S. MOSSELMANS, o.c., *TBO* 2003, p. 167, nr. 21.

¹⁸⁰⁶ L. REUT, bespreking van Cass. fr. 3^e civ. 10 oktober 2001, *Defr.* 2002, 176: "*Le renouvellement du bail commercial, on le sait, peut résulter de la simple rencontre des consentements, sans que les mécanismes*

huurhernieuwingsbelofte opnemen. Dat betekent dat er geen voortzetting voor onbepaalde duur is, maar bij het verstrijken van de overeengekomen duur de huur wordt hernieuwd *zonder aanvraag of opzegging*, met dien verstande dat de huurder de huur desgewenst kan stopzetten¹⁸⁰⁷. In *Engeland* is de lopende huur niet onderworpen aan het beschermingsstatuut van de LTA 1954 (waaruit het recht op hernieuwing voortvloeit) ingeval partijen een overeenkomst afsluiten met het oog op een nieuwe huur (met betrekking tot, minstens, de *holding*), waarin de voorwaarden van de huur en de ingangsdatum worden aangegeven. De lopende huur zal worden voortgezet tot die dag (s.28 LTA 1954).

Een belangrijk gedeelte van de *Belgische* doctrine pleitte voor een verregaandere soepelheid. Indien partijen een hernieuwing overeenkomen, waarom hen verplichten de procedure die gericht is op het totstandbrengen van die hernieuwing na te leven? Elk akkoord dat de kansen van de huurder om te blijven vergroot (of de na te leven formaliteiten verkleint), is geldig: “*rien ne leur interdit davantage de se mettre d'accord sur un renouvellement contractuel, ou même de prévoir le renouvellement d'office dans leur bail primitif, dans des conditions déterminables sinon déterminées*”¹⁸⁰⁸. Het Hof van Cassatie houdt echter strikt de hand aan de wettelijke formaliteiten, en heeft de partijautonomie op dit punt helaas volledig in de kiem gesmoord.

245. Upfront bepalen van de inhoud? – Ingevolge het hiervoor uiteengezette dwingende karakter van de wettelijke termijn kunnen partijen in de oorspronkelijke huurovereenkomst (of in een latere overeenkomst) evenmin (voor de verhuurder) bindende afspraken maken omtrent de voorwaarden en modaliteiten van de hernieuwde huurovereenkomst. Zulke clausules kunnen niet automatisch doorwerken naar de hernieuwde huur¹⁸⁰⁹. Ook op dit punt is het verschil met het *Franse* recht frappant. Daar kunnen partijen in de oorspronkelijke huurovereenkomst o.m. de huurprijs afspreken die voor de hernieuwing zal gelden (bv. verdubbeling). Zij zijn daardoor gebonden, bij toepassing van 1134 C.civ. (en zonder inbreuk te maken op art. 145-15, 33 en 34 C.com., die de vaststelling van de huurprijs bij hernieuwing regelen)¹⁸¹⁰. De partijwil domineert het wettelijke kader op dit punt.

2.4. Materiële vereisten. Inhoud?

246. Voorwaarden. – Inhoudelijk moet de *Belgische* huurder in zijn hernieuwingsaanvraag vooreerst de voorwaarden opgeven waaronder hij bereid is de nieuwe huur aan te gaan. Een aanvraag zonder specificatie van die voorwaarden is nietig (*infra*, nrs. 248 en 258). Ze moeten

mis en place par (...) les articles L. 145-1 et suivants du Code de commerce, aient à être suivis. (...) Il résulte de ces principes que les formes exigées par le décret peuvent être écartées sans aucun doute, si les parties en sont d'accord, car elles n'ont pas un caractère d'ordre public”

¹⁸⁰⁷ Cass. fr. 3^e civ. 27 oktober 2004, *Bull.civ.* III, nr. 179, *AJDI* 2005, 572, noot DUMONT.

¹⁸⁰⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1748; *idem*, nr. 1574. Tevens PAUWELS, nr. 262.

¹⁸⁰⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1735, p. 185-186 en nrs. 1598, 1814.

¹⁸¹⁰ Cass. fr. 3^e civ. 10 maart 2004, *Bull.civ.* III, nr. 52.

onvoorwaardelijk en ondubbelzinnig zijn geformuleerd¹⁸¹¹. Zo werd geoordeeld dat indien de huurder zich in zijn aanvraag ertoe beperkt het bedrag van de voor de nieuwe huur aangeboden huurprijs te vermelden, hij onvoldoende blijk heeft gegeven van het voornemen de andere voorwaarden van de lopende huurovereenkomst in stand te willen houden en hij de verhuurder bijgevolg onvoldoende in staat heeft gesteld zijn belangen op een bekwame wijze te vrijwaren¹⁸¹². De verhuurder moet immers in staat worden gesteld met kennis van zaken te antwoorden. Bovendien gelden in geval van stilzwijgen van de verhuurder, deze voorwaarden als nieuwe overeenkomst (*infra*, nr. 268). Bijgevolg is het logische dat ze onvoorwaardelijke en ondubbelzinnig moeten zijn. De rechter oordeelt op onaantastbare wijze omtrent de geldigheid van de aanvraag tot hernieuwing¹⁸¹³.

In het *Engelse* recht geldt een gelijkaardig vereiste. De huurder moet in zijn hernieuwingsaanvraag (*s.26-notice*), behoudens het aangeven van de datum waarop de huur zal eindigen (*supra*, nr. 243), een voorstel doen betreffende het gehuurde goed, de huurprijs en de andere bepalingen van de nieuwe huur (*s.26(3) LTA 1954*). Deze bepaling is het spiegelbeeld van de verplichting die op de verhuurder rust in het kader van een opzegging op grond van *s.25 LTA 1954* (*infra*, nr. 250). Op die manier beginnen partijen geïnformeerd aan de onderhandelingen tot een nieuwe huur. Let wel, in tegenstelling tot wat in België geldt, moeten deze voorstellen van de huurder niet noodzakelijk serieus zijn¹⁸¹⁴. Dat verschil valt te verklaren door het feit dat in het Belgische recht er een vermoeden van instemming geldt bij gebrek aan reactie van de verhuurder (*cf. infra*, nr. 247). In Engeland zal de huurder zich daarentegen in beginsel tot de rechter wenden bij gebrek aan uitdrukkelijk akkoord tussen partijen om de voorwaarden te laten vastleggen (*infra*, nr. 268).

In *Frankrijk* zal de huurder zelden andere voorwaarden laten kennen. Hij moet immers het akkoord van de verhuurder daarover verkrijgen. In tegenstelling tot wat geldt in het Belgische en Engelse recht (*infra*, nr. 276 e.v.) staat in Frankrijk, behalve voor de huurprijs, geen beroep op de rechter open om finaal te beslissen omtrent de voorwaarden van de hernieuwde huur. Integendeel, de hernieuwing geschiedt in principe tegen identieke voorwaarden als de verstreken huur¹⁸¹⁵. Om die reden zal het voorstellen van nieuwe voorwaarden door de huurder weinig succesvol zijn.

247. Verzuimvermelding. – Naast de voorwaarden, moet de huurder naar *Belgisch* recht tevens de ‘*verzuimvermelding*’ opnemen. Dat is de vermelding dat de verhuurder wordt geacht met de hernieuwing in te stemmen onder de door de huurder voorgestelde voorwaarden, indien hij niet op dezelfde wijze (*infra*, nr. 270) binnen 3 maanden kennis geeft ofwel van zijn met redenen omklede weigering, ofwel van andere voorwaarden, ofwel van het aanbod van een derde (art. 14 Handelshuurwet). Gebrek aan (tijdige en correcte) reactie van

¹⁸¹¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1765. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 378. Bv.: Cass. 14 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 73: een hernieuwingsaanvraag is nietig indien zij dubbelzinning is wat betreft de huurprijs die de huurder bereid is te betalen. *In casu* had de huurder de hernieuwing gevraagd onder de bestaande voorwaarden, behoudens wat de prijs betreft. Dat element onderwierp hij ‘aan het oordeel van de rechter’.

¹⁸¹² Cass. 19 november 1959, *Arr.Verbr.* 1960, 250.

¹⁸¹³ Cass. 14 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 73; Cass. 19 november 1959, *Arr.Verbr.* 1960, 250.

¹⁸¹⁴ *Sun Life Assurance Plc v Thales Tracs Ltd* [2001] EGLR 57, CA.

¹⁸¹⁵ Recentelijk: Cass. fr. 17 mei 2006, *Bull.civ.* III, nr. 125.

de verhuurder heeft zware gevolgen: hij wordt vermoed met de hernieuwing in te stemmen onder de door de huurder voorgestelde voorwaarden. Dat vermoeden is onweerlegbaar¹⁸¹⁶. Ziedaar het belang van de uitdrukkelijke vermelding van zowel de termijn- en vormvereisten, alsook van de antwoordmogelijkheden in de aanvraag tot huurhernieuwing. De wetgever wil vermijden dat de verhuurder ‘onverwacht’ met een hernieuwde huur zou worden geconfronteerd¹⁸¹⁷. De aandacht van de verhuurder moet worden gevestigd op de noodzaak te antwoorden; hij moet tegen zijn eigen onwetendheid worden beschermd¹⁸¹⁸. In die zin gaat ook de rechtspraak van het Hof van Cassatie: uit de economie van de wet blijkt dat de wetgever, gelet op de voor de verhuurder zware gevolgen die de wet aan het niet-naleven van deze pleegvormen en termijn hecht, diezelfde verhuurder heeft willen beschermen door de huurder op straffe van nietigheid op te leggen de verplichtingen van de verhuurder, waarvan de niet-naleving voor hem zulke gevolgen zal meebrengen, uitdrukkelijk in zijn kennisgeving te vermelden¹⁸¹⁹. Het formalisme wil ondubbelzinnig de positie van elk van de partijen vastleggen bij het verstrijken van de wettelijke termijn, indien de aanvraag geldig is¹⁸²⁰. Het ontbreken van deze verzuimvermelding, ja zelfs de minste tekortkoming eraan, leidt tot nietigheid van de hernieuwingsaanvraag¹⁸²¹. De rechtspraak houdt immers streng de hand aan het opgelegde formalisme¹⁸²². Typerend is een cassatiearrest van 2 maart 2006 waarin het Hof van Cassatie oordeelt dat de vermelding “op dezelfde wijze” inzake de wijze van antwoord van de verhuurder, niet volstaat. Het is niet voldoende dat de verhuurder de inhoud van art. 14 Handelshuurwet kent, noch dat die verplichting kan worden vervangen door een rechtsspreuk dat elkeen geacht wordt de wet te kennen. Beide optiemogelijkheden (aangetekend schrijven dan wel gerechtsdeurwaardersexploot) moeten uitdrukkelijk worden vermeld (*infra*, nr. 270)¹⁸²³. De verhuurder wordt *niet* geacht de wet te kennen¹⁸²⁴.

Het Grondwettelijk Hof ziet trouwens geen graten in het strikte wettelijke formalisme. Het overwoog omtrent de verplichte vermeldingen dat het recht op hernieuwing voor de

¹⁸¹⁶ Cass. 26 mei 2005, RW 2007-2008, 649. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1769.

¹⁸¹⁷ *Hand.* Kamer, 11 december 1947, 20. Vgl. Arbitragehof 25 november 1997, arrest nr. 72/97, BS 29 januari 1998, 2553 (www.const-court.be).

¹⁸¹⁸ KLUYSKENS, nr. 255, 3°, b, p. 339; FREDERICQ, nr. 526, p. 556. Zie kritisch REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 151, p. 184-185: “*Nos lois contemporaines deviennent donc à ce point complexes, qu’il ne suffit plus au législateur de légiférer. Il lui importe, par surcroît, de faire appeler l’attention des parties sur la portée des textes applicables à leurs conventions et sur les droits qui en découlent. La méthode peut être efficace. Mais on n’aperçoit guère où s’arrêteront ses prolongements. A ce compte, maintes dispositions rigoureuses de la loi du 30 avril 1951 eussent pu être opportunément d’un tel avertissement*”.

¹⁸¹⁹ Cass. 16 mei 1969, *Arr.Cass.* 1969, 918. Zie PATERNOSTRE, nr. 189.

¹⁸²⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1769.

¹⁸²¹ Cass. 5 november 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 717; Cass. 16 mei 1969, *Arr.Cass.* 1969, 918. De naleving van het formalisme volstaat evenwel: de gevorderde leeftijd van de verhuurder legt de huurder geen bijkomende (informatie)plicht op: Cass. 20 maart 1969, *Arr.Cass.* 1969, 680.

¹⁸²² Bv.: Vred. Aarlen 7 maart 1997, *Act.jur.baux* 1998, 90 (niet-vermelding van mogelijkheid van aanbod van derde).

¹⁸²³ Cass. 2 maart 2006, *TBO* 2006, 26, concl. DUBRULLE, noot VANHOVE. Vgl. Rb. Leuven 7 september 1994, *TBBR* 1995, 411.

¹⁸²⁴ Zie mijn noot bij bovenvermeld arrest “Iedereen wordt geacht de wet te kennen...behalve de handelsverhuurder!”, *TBO* 2006, 29. In die zin ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1767, en in het bijzonder nrs. 1756 en 1768 aangaande de problematiek van voormeld cassatiearrest van 2 maart 2006. Zie PAUWELS, nrs. 270 (de verhuurder wordt *zoals iedereen* geacht de wet te kennen) en 266.

verhuurder een substantiële beperking van zijn contractuele vrijheid impliceert, zowel wat het gevolg van zijn stilzwijgen betreft, als op het vlak van de redenen die hij kan aanvoeren om het bod te weren. Rekening houdend met die gevolgen, is begrijpelijk, volgens het Hof, dat de wetgever wilde waarborgen dat de verhuurder over zijn verplichtingen inzake hernieuwing op betrouwbare wijze wordt ingelicht. De nietigheid als sanctie voor het weglaten van de bij art. 14, lid 1 Handelshuurwet opgelegde vermeldingen, blijkt dan ook niet onredelijk¹⁸²⁵.

Art. L. 145-9, lid 4 van de *Franse Code de commerce* legt een vergelijkbare verplichting op, om dezelfde reden. De hernieuwingsaanvraag moet, op straffe van nietigheid, vermelden dat de verhuurder binnen 3 maanden na de betekening van de hernieuwingsaanvraag op dezelfde wijze moet laten weten of hij de hernieuwing weigert, en om welke redenen; en dat, zo hij zulks niet doet, geacht wordt in te stemmen met (het principe van) de hernieuwing (*cf. infra*, nr. 268). De in het *Engelse* recht voorgeschreven Form 3 (*cf. supra*, nr. 242) bevat onder meer een gelijkaardige ‘waarschuwing’ voor de verhuurder omtrent wat te doen, op welke manier, en binnen welke termijn (in zeer simpele bewoordingen trouwens).

2.5. Sanctie

248. Nietigheid. – Een hernieuwingsaanvraag die niet aan de wettelijke vereisten voldoet, wordt in *België* onverbiddelijk gesanctioneerd. De minste tekortkoming leidt tot nietigheid van de aanvraag. Art. 14 Handelshuurwet is namelijk van dwingend recht ten behoeve van de verhuurder¹⁸²⁶. Die moet geen rekening houden met een *onregelmatige* aanvraag (voor een regelmatige aanvraag, zie *infra*, nr. 268). De huurder die niet tijdig een regelmatige aanvraag tot huurhernieuwing indient, is in beginsel van zijn recht op hernieuwing vervallen en zal het goed bij het verstrijken van de huurtijd moeten verlaten (zie evenwel *infra*, nr. 259 en 260). Hij kan dan geen aanspraak maken op een uitzettingsvergoeding¹⁸²⁷. De verhuurder kan, als beschermde partij, de nietigheid (om welke reden ook: vorm, tijdstip of inhoud) van de hernieuwingsaanvraag ook naast zich neer leggen, en op de hernieuwingsaanvraag ingaan¹⁸²⁸. In dat geval kent het spel zijn verdere verloop. Dat is ook zo in Frankrijk: niettegenstaande een nietige aanvraag, kunnen partijen minnelijk een hernieuwing overeenkomen. Hun akkoord dekt de nietigheid¹⁸²⁹.

¹⁸²⁵ Arbitragehof 25 november 1997, arrest nr. 72/97, *B.S.* 29 januari 1998, 2553 (www.const-court.be).

¹⁸²⁶ *Supra*, nr. 239.

¹⁸²⁷ Cass. 7 april 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, nr. 440: de uitzettingsvergoeding is in principe slechts verschuldigd indien de huurder regelmatig zijn wil te kennen heeft gegeven om van zijn recht op hernieuwing gebruik te maken en dit hem geweigerd is. *Infra*, nr. 332. Zie PAUWELS, nr. 260.

¹⁸²⁸ DE PAGE, nr. 792a, A, b, p. 863; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1907; PAUWELS, nr. 285-287. Om die reden is het overigens aan te raden om in voorkomend geval de huurder uitdrukkelijk te verzoeken het pand te verlaten. Zo niet, zou kunnen worden geargumenteed, op grond van de feitelijke omstandigheden, dat de verhuurder de onregelmatigheid van de aanvraag heeft gedekt. Bovendien wordt daarmee ‘het risico’ op stilzwijgende wederinhuring, gecounterd. In dezelfde zin: FREDERICQ, nr. 530. Bv. Rb. Brugge 18 december 1998, *TWVR* 2001, 179 (een aanvraag aan een verkeerd adres, doch beantwoordt door de verhuurder, is niet (langer) nietig). *Cf. supra*, nr. 243, vn. 1799 inzake dekking van termijnschendingen.

¹⁸²⁹ Bv.: Cass. *fr.* 3^e civ. 6 oktober 1984, *Loyers et copr.* 1984, comm. 24 (aanvraag bij gewone brief).

De huurder kan in België een inhoudelijke of vormelijke onregelmatigheid van zijn aanvraag herstellen binnen de wettelijke termijn (*supra*, nr. 243)¹⁸³⁰, door een nieuwe, regelmatige aanvraag aan de verhuurder te richten¹⁸³¹. Dat zou zelfs kunnen met een louter *aanvullend* schrijven, verwijzend naar de eerste brief. De termijn van 3 maanden voor de verhuurder om de aanvraag te beantwoorden, vangt dan pas aan vanaf de aldus aangevulde of hernieuwde aanvraag tot huurhernieuwing¹⁸³². Let wel, de verhuurder is niet verplicht de huurder in te lichten omtrent de eventuele nietigheid van de aanvraag, zodat die binnen de wettelijke termijn alsnog een geldige aanvraag zou kunnen doen. Het bewust stilzitten van de verhuurder wordt niet als een contractuele fout beschouwd en kan geen rechtsmisbruik of schending van de goede trouw (art. 1134 B.W.) uitmaken¹⁸³³. Het detaillisme en vooral het formalisme van de Handelshuurwet laten geen beroep op deze beginselen toe¹⁸³⁴. De rechtszekerheid geboden door het waterdichte formalistische regime heeft nu eenmaal zijn prijs. Hierbij aansluitend rijst de vraag in welke mate de huurder successieve hernieuwingsaanvragen kan uitbrengen, buiten het geval van vormgebreken. Zonder toestemming van de verhuurder is dat niet mogelijk¹⁸³⁵. De huurder moet zijn aanbod immers voldoende lang aanhouden.

3. Hernieuwingsaanbod

249. Beginsel. – In *Frankrijk* en *Engeland* kan ook de verhuurder de hernieuwingsprocedure initiëren. Hij kan de huur opzeggen, doch daarin tegelijk een aanbod tot hernieuwing van de huur doen (zie voor Frankrijk art. L. 145-11 C.com.; voor Engeland: s.25 LTA 1954)¹⁸³⁶. In het *Engelse* recht is zo'n s.25-*notice* zelfs de normale wijze van beëindigen in de praktijk. Hernieuwing geschiedt quasi altijd ingevolge een opzegging met hernieuwingsaanbod vanwege de verhuurder en zelden een op grond van een (s.26-)hernieuwingsaanvraag. De verhuurder zal veelal een nieuwe huurovereenkomst willen sluiten *aan marktconforme voorwaarden* (in het bijzonder de huurprijs). De huurder heeft er doorgaans geen belang bij om zelf om een nieuwe huur te verzoeken. De huur wordt immers

¹⁸³⁰ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 189.

¹⁸³¹ O.m. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 90, p. 200; PAUWELS/RAES, nr. 376 en 413; PAUWELS, nr. 272, *in fine*.

¹⁸³² Zie Cass. 13 november 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 569, concl. DUBRULLE. Het Openbaar Ministerie had in deze zaak nochtans tot vernietiging van de bestreden beslissing geconcludeerd, stellende dat weliswaar een geheel nieuwe aanvraag binnen de termijn mogelijk is, maar niet het louter aanvullen van een gebrekkige aanvraag. Vgl. R. DE WIT, *o.c.*, in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 44.

¹⁸³³ O.m. Rb. Antwerpen 30 juni 1970, *JT* 1970, 632. *Anders* Vred. Borgworm 12 november 1998, *JLMB* 1999, 650, waarbij bij wijze van sanctie voor het zogenaamde misbruik bovendien nog de *vermoede* geldigheid van de hernieuwingsaanvraag oplegt. Ten onrechte wordt rekening gehouden met de concrete omstandigheid (de aanwezigheid van een juridische dienst bij de verhuurder). Die mogen geen rol spelen, wil men de kracht van het formalisme behouden. In dezelfde zin: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1778. *Anders* LOUVEAUX, nr. 412, die voormelde uitspraak van de Vrederechter van Borgworm blijkbaar geodkeurt.

¹⁸³⁴ R. DE WIT, *o.c.*, in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 43.

¹⁸³⁵ LOUVEAUX, nr. 413; D. JANSSEN, "Les péripéties du renouvellement", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 347.

¹⁸³⁶ Als in Frankrijk een automatische hernieuwing is voorzien, hoeft er trouwens geen opzegging te geschieden: Cass. fr. 3^e civ. 27 oktober 2004, *Bull.civ.* III, nr. 179, *AJDI* 2005, 572, noot DUMONT.

sowieso voortgezet (s.24 LTA 1954; *supra*, nr. 224), en veelal tegen voordeligere voorwaarden dan diegene die een nieuwe huurovereenkomst zou opleveren. De opzegging van de verhuurder is er dus niet op gericht de huurrelatie te beëindigen, doch creeërt een opportuniteit om de voorwaarden van de huur te hernegotiëren¹⁸³⁷. In een aantal gevallen zal de huurder toch een hernieuwingsaanvraag doen, meer bepaald om een *stabiele* huurrelatie te verkrijgen wanneer hij de *business* wil uitbreiden of overdragen. Zo ook indien hij verwacht dat de verhuurder een *s.25-notice* zal uitbrengen. Door een zgn. ‘*pre-emptive strike*’ kan hij minstens een half jaar extra de oude voorwaarden in stand houden. De verhuurder kan wel een ‘*interim-rent*’ te claimen^{1838/1839}.

250. Aanbod door de verhuurder. – In *Frankrijk* moet de opzegging van de verhuurder ofwel minstens 6 maanden voor het einde van de huur geschieden, bij *acte extra-judiciaire* (gerechtsdeurwaardersexploot)¹⁸⁴⁰. Eenmaal de huur voor onbepaalde duur wordt voortgezet, kan een opzegging met aanbod tot hernieuwing te allen tijde geschieden. De verhuurder moet zijn wil uiten om de huur te hernieuwen. Daarnaast moet (vreemd genoeg) verplicht worden vermeld dat de huurder, indien hij de opzegging wil betwisten, dan wel een uitzettingsvergoeding wil vragen, binnen 2 jaar moet ageren (zie art. L. 145-9, lid 5 C.com.)¹⁸⁴¹. De verhuurder kan ook de huurprijs vermelden op basis waarvan hij de huur wil hernieuwen. Dat is geen *conditio sine qua non*. De huurhernieuwing is niet afhankelijk van een voorafgaande vaststelling van de huurprijs. Het principe van de hernieuwing is onderscheiden van de vaststelling van de huurprijs. Die kan later worden vastgesteld (*infra*, nr. 371). Maar zie art. L. 145-11 C.com.: vermeldt hij geen nieuwe huurprijs, dan zal die slechts verschuldigd zijn vanaf de vraag daartoe.

In *Engeland* moet de verhuurder in zijn *s.25-notice* te kennen geven of hij zich verzet tegen een nieuwe huur (s.25(6) LTA 1954; *cf. supra*, nr. 228), en indien niet (hier per hypothese), voorstellen opnemen voor de nieuwe huur, meer bepaald met betrekking tot het gehuurde goed, de huurprijs, en de andere bepalingen daarvan (s.25(8) LTA 1954)¹⁸⁴². Anders dan in *Frankrijk* rust op de verhuurder dus een ruimere informatieplicht. Dat valt te verklaren

¹⁸³⁷ S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 24.110 en 24.111; HEWITSON, 5.1.2.

¹⁸³⁸ Zie daarover ook *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.45 e.v. Tevens: HALEY 2000, nr. 5.11; HEWITSON, 5.1.2.

¹⁸³⁹ De mogelijkheid van een *interim-rent* werd ingevoerd in 1969 met de bedoeling om de verhuurder bescherming te bieden tegen financiële nadelen gedurende de voortzetting van de huur (tegen de lopende voorwaarden) tot aan de hernieuwing van de huur *c.q.* beëindiging ervan. Het is een ‘*bridging device*’; het tegengewicht van het recht van de huurder op verlenging van de huur (*supra*, nr. 224) (HALEY 2000, nr. 6.01). Het laten doorbetalen van de oude huur gedurende de onderhandelingen *resp.* behandeling van de zaak voor de rechtbank zou onrechtvaardig zijn. Dat was tot 1969 de regel: de lopende huur was tussen partijen bevroren tot aan het einde van de voortgezette huur (of het ingaan van de nieuwe huur). De rechtbank beslist discretionair of ze al dan niet een ‘*interim rent*’ oplegt. De omvang ervan verschilt (sinds de wetwijziging van 2003) in functie van het feit of er al dan niet een nieuwe huur totstandkomt over de gehele *property* (zie s.24A LTA 1954).

¹⁸⁴⁰ Cass. *fr.* plen. 17 mei 2002, *Bull.civ.* AP., nr. 1.

¹⁸⁴¹ Over de feitelijke on-zin van die verplichte vermelding bij een voorstel tot *hernieuwing*: BLATTER 2006, nr. 243; AUQUE, nr. 202. Voor het geval van een opzegging met aanbod tot *uitzettingsvergoeding*: Cass. *fr.* 3^e civ. 29 april 2004, *AJDI* 2005, 33.

¹⁸⁴² Zie daarover ook *Law commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.34.

door het feit dat de hernieuwing in Engeland, anders dan in Frankrijk, *niet* sowieso tegen dezelfde voorwaarden geschiedt, en de rechter in Engeland een grotere beslissingsbevoegdheid heeft (*infra*, nr. 276 e.v.).

251. Antwoord van de huurder. – De huurder kan in *Frankrijk* de hernieuwing onder de voorgestelde voorwaarden aanvaarden. Hij kan echter ook de hernieuwing (principeel) aanvaarden, doch niet van de modaliteiten. Betreft de betwisting de huurprijs, dan zal de verhuurder de rechter vatten om de huurprijs in rechte te laten vaststellen binnen 2 jaar (*infra*, nr. 371). De hernieuwde huur gaat in vanaf het verstrijken van de oude huur (art. L. 145-12, lid 3 C.com.), dan wel vanaf het verstrijken van de opzeggingstermijn indien de huur al voor onbepaalde duur was geworden.

In *Engeland* luidt de opzegging door de verhuurder een onderhandelingsperiode tussen partijen in. Er is geen formeel antwoord op het aanbod van de huurder vereist. De opzegging met hernieuwingsaanbod opent een onderhandelingsperiode waarbinnen partijen tot een akkoord moeten komen. Is dat niet het geval, zal één van beiden zich tot de rechter (moeten) wenden om een nieuwe huur te verkrijgen (s.24 LTA 1954). Met ingang van 1 juni 2004 kan ook de *verhuurder* zich tot de rechter wenden, want vaak is zijn opzegging er net op gericht om een nieuwe, doch marktconforme, huur te verkrijgen (*cf. supra*, nr. 249). De bedoeling van het wettelijke regime is m.a.w. dat partijen zelf een akkoord bereiken omtrent de hernieuwing (alsook de modaliteiten). Komen ze er niet uit, dan kan finaal de rechter worden ingeschakeld. De huurder zal alleszins tijdig moeten handelen, want de opzegging brengt, bij gebrek aan een hernieuwing in onderling akkoord of een tijdige ‘*aplication*’, het einde van de huur mee. Beide partijen staan in het Engelse recht dus op voet van gelijkheid¹⁸⁴³. Beiden hebben de mogelijkheid om vertraging bij de andere te counteren door een gang naar de rechter voor het verstrijken van de duur (of het ogenblik dat de opzegging uitwerking krijgt). Wel kunnen ze, in onderling akkoord, schriftelijk de ultieme deadline om tot een akkoord te komen verlengen. Let wel, de wettelijke bescherming keert zich nooit tegen de huurder: als de verhuurder een *application* doet om een nieuwe huur te verkrijgen, zal de rechtbank daar niet op ingaan indien de huurder de rechtbank te kennen geeft zulks niet te willen (s.29(5) LTA 1954).

252. Verhouding opzegging en aanvraag. – De mogelijkheid voor de huurder om een hernieuwingsaanvraag te doen in de periode van 6 maanden voor het einde van de huur, geldt “à défaut de congé” (art. L. 145-10, lid 1 C.com.¹⁸⁴⁴). Daarmee is bedoeld: “à défaut de congé délivré pour la date d’expiration du bail”. Zegt de verhuurder de huur weliswaar op, doch tegen een later tijdstip dan het normale einde van de huur, dan beschikt de huurder niettemin over de mogelijkheid om een hernieuwing te vragen¹⁸⁴⁵. Hetzelfde geldt indien de huur al van

¹⁸⁴³ Omtrent die wijziging: *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.55.

¹⁸⁴⁴ Dat luidt als volgt: “A défaut de congé, le locataire qui veut obtenir le renouvellement de son bail doit en faire la demande soit dans les six mois qui précèdent l’expiration du bail, soit, le cas échéant, à tout moment au cours de sa reconduction”.

¹⁸⁴⁵ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 13 februari 1980, *Bull.civ.* III, nr. 38; Cass. fr. 3^e civ. 3 november 1988, *Bull.civ.* III, nr. 152; Cass. fr. 3^e civ. 21 december 1988, *Bull.civ.* III, nr. 187; Cass. fr. 3^e civ. 18 december 1991, *Bull.civ.* III, nr. 323.

onbepaalde duur is geworden (ook dan binnen de periode van 6 maanden vanaf de opzegging door de verhuurder). Die mogelijkheid is van belang om te vermijden dat de huurtermijn uiteindelijk 12 jaar zou overschrijden, waardoor de huurprijs van de hernieuwde huur gedeplafonneerd zou worden (*infra*, nr. 375). Telkens zal de hernieuwingsaanvraag van de huurder het halen van de opzegging door de verhuurder indien ze eerder geschiedt dan de opzeggingstermijn verstrijkt¹⁸⁴⁶. Het betreft uiteraard een opzegging *met* hernieuwingsaanbod; een opzegging met weigering van huurhernieuwing belet daarentegen een hernieuwingsaanvraag vanwege de huurder¹⁸⁴⁷.

In *Engeland* is het anders. Partijen staan er op voet van gelijkheid: eenmaal de verhuurder een *s.25-notice* heeft uitgebracht, is de weg voor de huurder op grond van s.26 LTA 1954 afgesloten. Omgekeerd is ook geen opzegging (s.25 LTA 1954) meer mogelijk, eenmaal de huurder zijn hernieuwingsaanvraag op grond van s.26 LTA 1954 heeft gedaan (s.26(4) LTA 1954)¹⁸⁴⁸. Beide zijn ‘*mutually exclusive*’. Hetzelfde geldt trouwens voor de ‘*application*’. Heeft de verhuurder de rechter ingeschakeld, dan kan de huurder dat niet meer doen¹⁸⁴⁹, en omgekeerd.

4. Duur

253. Beginsel. – Een hernieuwde huur duurt naar *Belgisch* recht in beginsel 9 jaar¹⁸⁵⁰. De hernieuwing geschiedt dus steeds voor een bepaalde duur. De regel dat handelshuurcontracten van onbepaalde duur zijn uitgesloten (*supra*, nr. 88), geldt ook voor een hernieuwde huur (art. 13 Handelshuurwet). De hernieuwde huur is trouwens – in beginsel – aan hetzelfde statuut onderworpen als de oorspronkelijke huurovereenkomst. Zo gelden de regels betreffende vroegtijdige beëindiging (art. 3, lid 3, 4 en 5 Handelshuurwet) ook voor de hernieuwde huur

¹⁸⁴⁶ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 1 oktober 1997, *Bull.civ.* III, nr. 178, *AJDI* 1998, 108, noot BLATTER.

¹⁸⁴⁷ Cass. fr. 3^e civ. 21 februari 2007, *JurisData*: 2007-037676, *Defr.* 2007, 865, kritisch besproken door RUET (aangezien dit arrest de verhuurder toestaat ook later dan 6 maanden voor het einde van de huurovereenkomst een opzegging te geven met weigering tot hernieuwing en uitzettingsvergoeding, in afwijking van de wettelijke termijnen (*supra*, nr. 228), en die opzegging een hernieuwingsaanvraag vanwege de huurder belet): “*Le déséquilibre ainsi consacré entre le bailleur et le locataire est choquant, sauf à offrir au locataire la prérogative équivalente: empiéter sur la période de délivrance du congé par le bailleur, et lui permettre de notifier plus de six mois avant le terme la demande de renouvellement, tant que le bailleur ne s’est pas manifesté, ce qui priverait du même coup le bailleur du droit de notifier le congé avec refus de renouvellement assorti d’une indemnité d’éviction*”.

¹⁸⁴⁸ Ook geen tweede *s.26-notice* trouwens (nadat de huurder te lang wachtte om een ‘*application*’ te doen): *Stile Hall Properties Limited v Gooch* [1980] WLR 62.

¹⁸⁴⁹ Ook wanneer de huurder zelf een opzegging op grond van s.27 LTA 1954 zou hebben gegeven (teneinde de huur van bepaalde duur te beëindigen), dan wel een ‘*notice to quit*’ (voor een ‘*periodic tenancy*’; zie s.24(2) LTA 1954) (*supra*, nr. 227) kan hij geen huurhernieuwing op grond van s.26 LTA 1954 meer aanvragen.

¹⁸⁵⁰ Voor wat een onderhuurovereenkomst betreft, zie art. 3, lid 2 Handelshuurwet; *supra*, nr. 94. Hoewel niet hernomen, geldt deze regel uiteraard voor de hernieuwing van de onderhuurovereenkomst. Zie ook D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel I, Brussel, 2004, 94. Zie *supra*, nr. 184, omtrent de interferentie van de duur van de onderhuur op diens (rechtstreeks) recht op hernieuwing. In *Frankrijk* werd die regel ingevoerd, samen met de verplichte minimumduur in 1965. Omtrent het oude regime: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 401 (contractvrijheid, doch met plafond tot 9 jaar in geval van niet-akkoord, met daaronder verwijzing naar de duur van de verstreken huurovereenkomst).

(zie evenwel *infra*, nr. 255)¹⁸⁵¹. Het Franse recht hanteert eenzelfde uitgangspunt: in beginsel 9 jaar (art. L. 145-12, lid 1 C.com.¹⁸⁵²). Ook hier zijn de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden die voor de oorspronkelijke huur gelden van toepassing (art. L. 145-12, lid 2 C.com.). In beide landen kent dit principe een aantal uitzonderingen (*infra*, nr. 254 e.v.)

In het Belgische recht impliceert het voorgaande dat de totale duur van een handelshuurrelatie, die zijn normale verloop krijgt, namelijk drie hernieuwingen (*supra*, nr. 231) van telkens 9 jaar, 36 jaar bedraagt. Via dit regime wordt een verregerende stabiliteit geboden aan de handelszaak, zonder de rechten van de verhuurder uit het oog te verliezen. Zoals vermeld (*supra*, nr. 231), heeft de Belgische wetgever, anders dan de Franse, niet voor een systeem van onbeperkte hernieuwingen geopteerd. Men tracht in ons land ‘slechts’ te bewerkstelligen dat een huurder zich ongeveer de ganse duur van zijn handelsactiviteit op dezelfde plaats kan vestigen¹⁸⁵³, en aldus blijvend het genot heeft van de cliëntèle die hij dankzij zijn inspanningen in de loop der jaren verwierf.

Het Engelse recht hanteert een ander uitgangspunt: zoals de initiële duur, bepalen partijen vrij de duur van de hernieuwde huur. Komen ze niet tot een akkoord, dan zal de rechter de duur bepalen. De wet legt, in tegenstelling tot in België en Frankrijk, geen welbepaalde duur ‘van rechtswege’ op. De rechter zal een duur bepalen die redelijk is in alle omstandigheden. Hij beschikt over een ruime beoordelingsmarge; zowel een bepaalde als een onbepaalde duur (zelden) zijn mogelijk. Als voor een bepaalde duur wordt geopteerd, mag die echter niet meer bedragen dan 15 jaar (s.33 LTA 1954)¹⁸⁵⁴. Dit wettelijke plafond is ontworpen om adequate huurbescherming te bieden, zonder de verhuurder al te zeer te benadelen, en is voldoende flexibel zodat de huurder niet gedwongen is zich al te ver in de toekomst te verbinden¹⁸⁵⁵. Let wel, deze maximumgrens voor de rechter belet echter niet dat partijen vrij een langere duur overeenkomen, en die in voorkomend geval door de rechter laten vastleggen¹⁸⁵⁶. Voor het overige geeft de Engelse wetgever echter geen richtlijnen omtrent welke duur geschikt zou kunnen zijn; noch welke de belangrijkste factoren zijn waarmee rekening moet worden houden. Uit de rechtspraak blijkt dat de rechtbanken bij het invullen van hun vrijheid o.m. rekening houden met de duur van de *duur van de*

¹⁸⁵¹ PATERNOSTRE, nr. 180; DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1579.

¹⁸⁵² Deze bepaling werd door de *Cour de cassation* van openbare orde bestempeld: Cass. fr. 3° civ. 2 oktober 2002, *Bull.civ.* III, nr. 194, *AJDI* 2003, 28, noot BLATTER, *Loyers et copr.* 2002, comm. 259, noot BRAULT.

¹⁸⁵³ Vgl. J. KOELENBERG, “Precaire bezetting: versoepeling of ondermijning van de Handelshuurwet”, *RW* 1971, 1593 en 1598.

¹⁸⁵⁴ Voor de wetwijziging van 2003 bedroeg de maximumtermijn 14 jaar. In 1954 was een duur van 14 jaar nl. het *quod plerumque fit* (M. HALEY, “Business tenancies and interventionism: the relegation of policy?”, *Legal Studies* 1993, 229). Met ingang van 1 juni 2004 werd de duur op 15 jaar gebracht omdat zulks beter overeenstemt met de modaliteiten van prijsherzieningsclausules (een herziening driejaarlijks of vijfjaarlijks is *common practice*): Zie *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.79. Zie ook *idem*, 2.78: “It seems to us that some limit is appropriate. (...) We consider that there is a strong case for imposing some definite limit on the jurisdiction: it helps negotiators to reach a conclusion and should limit the need for recourse to the court”.

¹⁸⁵⁵ M. HALEY, “Business tenancies and interventionism: the relegation of policy?”, *Legal Studies* 1993, 229; HALEY 2000, nr. 9.14.

¹⁸⁵⁶ *Janes (Gowns) Ltd v Harlow Development Corporation* (1979) 253 EG 799 (*in casu* 20 jaar).

oorspronkelijke huur¹⁸⁵⁷, de duur van voortgezette huur: (*in casu* werd een huur van 12 maanden toegekend volgend op een ‘*continuation*’ voor 14 jaar; dat werd beschouwd als voldoende tijd voor de huurder om iets nieuws te zoeken, gezien de intentie van de verhuurder om het goed te verkopen aan een ontwikkelaar)¹⁸⁵⁸; het nakende pensioen van de huurder¹⁸⁵⁹; het eigen gebruik door de verhuurder die stuit op de 5-jaren-regel (*supra*, nr. 195) (*in casu* was nog een half jaar te lopen op moment van de ‘*hearing*’; een nieuwe huur van 1 jaar werd toegestaan; de rechtbank hield mede rekening met het feit dat de huurder een groot retailbedrijf was, dat makkelijker alternatieven zou vinden, terwijl de verhuurder een klein bedrijf was)¹⁸⁶⁰; de ‘*business needs*’ van de huurder (*in casu* werd een nieuwe huur voor 12 maanden opgelegd i.p.v. voor 14 jaar, zoals de verhuurder eiste, omdat de huurder zijn ‘*business*’ wilde verhuizen)¹⁸⁶¹; de mogelijkheid om het goed in de toekomst te herontwikkelen (wanneer een beroep op weigeringsgrond (f) ‘*demolition and reconstruction*’ – waarover *infra*, nr. 308 – werd afgewezen wegens een te weinig gevorderde intentie)¹⁸⁶²; enz. Kortom, de duur wordt telkens zeer concreet aangepast aan de concrete noden van partijen. Doorgaans is het de huurder die een lange termijn verzoekt, terwijl de verhuurder een korte verhuuring wenst. Maar ingevolge de recessie gaan huurders recentelijk streven naar korte duur contracten. Onder lange duurcontracten waarbij de prijs slechts naar boven toe kan worden herzien (zgn. ‘*upward only review*’; *cf. supra*, nr. 198) betalen ze immers vaak meer dan de marktprijs; waardoor ze hun huur bovendien moeilijker kunnen overdragen. Doorgaans worden de wensen van de huurder ingewilligd¹⁸⁶³.

254. Uitzondering 1: akkoord van partijen. – De regel in het *Belgische* recht dat elke hernieuwing in beginsel voor 9 jaar geldt, kent een aantal uitzonderingen. Vooreerst kunnen partijen, op voorwaarde dat hun akkoord wordt vastgesteld bij authentieke akte of blijkt uit een voor de rechter afgelegde verklaring, een huurhernieuwing voor een kortere of langere tijd dan 9 jaar tot stand brengen (art. 13, lid 1 Handelshuurwet)¹⁸⁶⁴. Een dergelijk akkoord kan enkel tot stand komen als het recht om de hernieuwing aan te vragen is ontstaan (*i.e.* het aanvangen van de ‘wettelijke termijn’ bepaald in art. 14 Handelshuurwet; *supra*, nr. 243); niet eerder¹⁸⁶⁵. In *Frankrijk* kunnen partijen de negenjarige duur enkel verlengen (art. L. 145-12,

¹⁸⁵⁷ *CBS (United Kingdom) Ltd v London Scottish Properties Ltd* [1985] 2 EGLR 125; *London & Provincial Millinery Stores Ltd v Barclays Bank Ltd* [1962] 2 All ER 163, CA.

¹⁸⁵⁸ *London & Provincial Millinery Stores Ltd v Barclays Bank Ltd* [1962] 2 All ER 163, CA.

¹⁸⁵⁹ *Becker v Hill Street Properties Ltd* [1990] 2 EGLR 78, CA.

¹⁸⁶⁰ *Upons Ltd v E Robins Ltd* [1955] 3 All ER 348, CA; *Wig Creations v Colour Film Services* [1969] 20 P & CR 870, CA.

¹⁸⁶¹ *CBS (United Kingdom) Ltd v London Scottish Properties Ltd* [1985] 2 EGLR 125. *Anders: Charles Follet Ltd v Cabtell Investments Co Ltd* (1988) 55 P & CR 36: zekerheid van verhuurder kreeg doorslag i.p.v. flexibiliteit van de huurder: 10 jaar huur, doch met vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid voor de huurder, i.p.v. een 1-jarig contract zoals hij vroeg.

¹⁸⁶² *Roehorn v Barry Corp* [1956] 2 All ER 742, CA.

¹⁸⁶³ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 8-26 e.v. en de aldaar geciteerde rechtspraak.

¹⁸⁶⁴ De woorden ‘behoudens akkoord van partijen’ in art. 13 Handelshuurwet slaan niet op het recht op hernieuwing zelf, maar op de duur van 9 jaar van de hernieuwing.

¹⁸⁶⁵ Cass. 23 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 602; Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 510, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHERS; DE PAGE, nr. 792, B, 4°; PAUWELS/RAES, nr. 370, p. 182. Zie ook PAUWELS, nr. 243,

lid 1 C.com.). Nochtans aanvaardt de *Cour de cassation* dat *na* het ontstaan van het recht de huurder wel afstand kan doen van de negenjarige huur¹⁸⁶⁶.

255. a) Minder dan 9 jaar. – Naar *Belgisch* recht kunnen partijen overeenkomen dat de hernieuwde huur minder dan 9 jaar zal bedragen. Een dergelijk beding is in beginsel onmogelijk in een oorspronkelijk handelshuurcontract (art. 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 85; maar zie nr. 123). Hier kan het wel, maar de wilsautonomie van partijen wordt gekoppeld aan formele vereisten. Hun akkoord moet, op straffe van nietigheid¹⁸⁶⁷, blijken uit een authentieke akte of een voor de rechter afgelegde verklaring (vgl. art. 3, lid 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 121). Aldus beoogt de wetgever de werkelijke, vrije toestemming van de huurder met de verkorte huurtermijn te vrijwaren¹⁸⁶⁸. Deze mogelijkheid komt trouwens aan beide partijen ten goede: de verhuurder hoeft de hernieuwing niet meteen te weigeren, zonder het risico opnieuw voor zeer lange tijd niet over zijn goed te kunnen beschikken; de huurder wordt niet dadelijk uitgezet, doch kan zijn verblijf gedurende enige tijd verlengen¹⁸⁶⁹.

In een arrest van 8 oktober 1971 oordeelde het Hof van Cassatie dat een beding, opgenomen in een voor 9 jaar hernieuwde handelshuurovereenkomst, waarbij de verhuurder het recht krijgt om bij het verstrijken van elke driejarige periode de huur te beëindigen *om het goed af te breken* – een motief waarop de verhuurder in het kader van art. 3, lid 5 Handelshuurwet inzake vroegtijdige beëindiging geen beroep kan doen (*supra*, nr. 136) – tot gevolg kan hebben dat de werkelijke duur van de (hernieuwde) huur tot minder dan 9 jaar wordt herleid. Zo'n beding is *enkel* toelaatbaar op grond van art. 13 Handelshuurwet, en derhalve slechts voor zover de formele verplichtingen van dat artikel zijn nageleefd¹⁸⁷⁰. Bijgevolg kan op grond van art. 13 Handelshuurwet niet enkel de duur van de hernieuwde huur worden ingekort, maar kunnen bovendien andere (en ruimere) vroegtijdige beëindigingsmodaliteiten dan tijdens de initiële huurtermijn worden ingelast, mits de formaliteiten van art. 13 Handelshuurwet worden in acht genomen¹⁸⁷¹.

Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt terecht dat indien de huur wordt hernieuwd voor een kortere duur dan 9 jaar, de huurder vervolgens geen recht meer heeft op een hernieuwing¹⁸⁷². Eerder wees ik al erop dat de huurder geen recht op hernieuwing van de huur heeft indien hij in samenspraak met de huurder vroegtijdig een einde stelt aan de huur (art. 3, lid 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 124). Beëindiging met instemming van de huurder is onverenigbaar met een latere hernieuwingsmogelijkheid. Eenzelfde logica gaat hier op.

die oordeelt dat de huurder afstand van het recht op hernieuwing kan doen 'na het sluiten van de huurceel' op grond van art. 3, lid 4 Handelshuurwet. *Anders* PATERNOSTRE, nr. 182, p. 202.

¹⁸⁶⁶ Cass. fr. 3^e civ. 29 oktober 1984, *Loyers et copr.* 1985, comm. 69.

¹⁸⁶⁷ Relatieve nietigheid t.v.v. de huurder. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1584.

¹⁸⁶⁸ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 182.

¹⁸⁶⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1754.

¹⁸⁷⁰ Cass. 8 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 150.

¹⁸⁷¹ In dezelfde zin: VAN RYN/HEENEN, nr. 472, nr. 426, en recentelijk: D. JANSSEN, "Les péripéties du renouvellement", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008,

¹⁸⁷² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1584, p. 100-101; 1589 en 1758; *Rep.Not.*, nr. 68; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, "Knelpunten handelshuur", in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 110. *Anders* PATERNOSTRE, nr. 186, p. 207-208; D. JANSSEN, "Les péripéties du renouvellement", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 331.

Bijgevolg is geen volgende hernieuwing mogelijk. Dat kan ook worden verantwoord vanuit het beperkte hernieuwingsrecht in het Belgische recht (*supra*, nr. 231). Een en ander belet niet dat partijen op een andere wijze hun huurrelatie bestendigen: bv. een nieuwe (oorspronkelijke) huur, een zgn. ‘*prorogation*’ (hernieuwing in der minne), stilzwijgende wederinhuring.

256. b) Meer dan 9 jaar. – Een huurhernieuwing van meer dan 9 jaar is, al besteedt de rechtsleer er weinig aandacht aan, niet door de wet verboden; zelfs niet indien het de tweede of derde hernieuwing van de huur betreft. Op dit vlak is een hernieuwing volkomen vergelijkbaar met een oorspronkelijke huurovereenkomst (*supra*, nr. 87)¹⁸⁷³. Beide kunnen meer dan 9 jaar bedragen¹⁸⁷⁴. Niets belet uiteraard dat de huurder na een langere hernieuwing, alsnog – voor zover het recht nog niet is uitgeput – een volgende hernieuwing bekomt¹⁸⁷⁵.

Gelet op de algemene bewoordingen van art. 13 Handelshuurwet *lijkt* een authentieke akte (of vonnis) in dit geval zelfs vereist voor de *geldigheid* van een hernieuwing voor meer dan 9 jaar. Dat is m.i. niet bedoeld. Het formalisme van art. 13 Handelshuurwet beoogt het geval waarin conventioneel de minimale termijn van 9 jaar worden ingekort; niet het geval waarin de bescherming wordt uitgebreid. Trouwens, voor een oorspronkelijke huur van meer dan 9 jaar wordt ook geen dergelijke vereiste gesteld. Voor de *geldigheid* van een hernieuwing voor meer dan 9 jaar is dan ook geen authentieke akte (of vonnis) vereist; voor de tegenwerpbaarheid daarentegen wel¹⁸⁷⁶. Overeenkomstig art. 1 Hyp.W. moet worden overgeschreven op het hypotheekkantoor.

Ook in *Frankrijk* kan een langere duur worden overeengekomen. Aangezien art. L. 145-12 C.com. van zgn. ‘openbare orde’ is, moeten partijen bij de hernieuwing uitdrukkelijk de langere duur overeenkomen. Zo niet, geldt de standaard negenjarige termijn¹⁸⁷⁷. De duur van de huur is namelijk niet begrepen in de regel dat de hernieuwde huur in beginsel geschiedt volgens clausules en voorwaarden van de verstreken huur (ingeval die langer dan 9 jaar duurde; *cf. infra*, nr. 246)¹⁸⁷⁸.

257. Uitzondering 2: minderjarigheid van de verhuurder. – Indien (één van) de verhuurder(s) minderjarig is op het ogenblik van de hernieuwing, *kan* de duur in *België* worden beperkt tot de tijd die nog moet lopen tot aan diens meerderjarigheid (art. 13, lid 2

¹⁸⁷³ Vgl. PATERNOSTRE, nr. 181.

¹⁸⁷⁴ Zie DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, a. Ook indien de oorspronkelijke huur, of een eerdere hernieuwing meer dan 9 jaar zou bedragen: *supra*, nr. 231. Anders TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 89, p. 199, die uitgaan van een totale duur van (indertijd) 27 jaar, en bijgevolg de duur van de hernieuwingen proportioneel verminderen.

¹⁸⁷⁵ Vgl. PAUWELS, nr. 233; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, “Knelpunten handelshuur”, in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 110.

¹⁸⁷⁶ In dezelfde zin: PATERNOSTRE, nrs. 181-182. Anders (doch kritisch) Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 539, nr. 12 *in fine*.

¹⁸⁷⁷ Cass. *fr.* 3° civ. 2 oktober 2002, *Bull.civ.* III, nr. 194.

¹⁸⁷⁸ De vraag rijst dan ook of *van meet af aan* een langere duur voor de hernieuwingen kan worden overeengekomen. De doctrine meent van niet; doch de rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie laat anders vermoeden, vermits een belofte tot huurhernieuwing geldig is (*infra*, nr. 275). Zie Cass. *fr.* 3° civ. 27 oktober 2004, *Bull.civ.* III, nr. 179, *AJDI* 2005, 572, noot DUMONT. Tevens: BLATTER 2006, nr. 178.

Handelshuurwet)¹⁸⁷⁹. Het is redelijk dat de minderjarige bij zijn meerderjarigheid vrij over zijn goed kan beschikken¹⁸⁸⁰.

§ 4. OPVANGMECHANISME

258. Beginsel. – Drie van de hiervoor uiteengezette *Belgische* principes leiden tot praktische moeilijkheden. Het gaat om het automatische einde van de huur (*supra*, nr. 221), het feit dat enkel de huurder (onder strikte formele vereisten) een hernieuwing kan aanvragen (*supra*, nr. 239), en het beperkte aantal hernieuwingen (*supra*, nr. 231). Die zorgen ervoor dat ingeval de huurder geen, een onregelmatige of een laattijdige aanvraag doet, hij *van zijn recht op hernieuwing vervallen raakt*. Hij zal het goed op het einde van de huurovereenkomst moeten verlaten. Hierop bestaan twee uitzonderingen: een contractuele en een wettelijke.

1. Contractueel opvangsysteem

259. Beginsel. – De dwingende wetsbepalingen betreffende de hernieuwing van de handelshuurovereenkomsten verzetten zich niet ertegen dat een huurder, die niet binnen de wettelijke termijn een (regelmatige) aanvraag tot hernieuwing heeft gedaan, alsnog een overeenkomst over de hernieuwing van de huur met de verhuurder sluit¹⁸⁸¹. Weliswaar kan een hernieuwing niet geldig worden overeengekomen *vooraleer* de wettelijke termijn ingaat (*supra*, nr. 239), doch nadien kan de verhuurder afstand doen van de nietigheid wegens schending van art. 14 Handelshuurwet. Hernieuwing kan in dat geval – bij wijze van uitzondering – zonder aanvraag (*cf. supra*, nr. 238). De huurder is in dat geval wel aan de bereidwilligheid van de verhuurder overgeleverd¹⁸⁸².

Zo'n contractuele 'voortzetting' moet op grond van de rechtspraak van het Hof van Cassatie als een hernieuwing in de zin van art. 13 Handelshuurwet worden beschouwd, voor zover de huurder het ononderbroken genot van het gehuurde goed heeft behouden (*supra*, nr. 237)¹⁸⁸³.

2. Wettelijk opvangsysteem

¹⁸⁷⁹ Cass. 16 april 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 183. Dit statuut kan volgens de meerderheid van de rechtsleer niet worden uitgebreid tot andere beschermde personen dan minderjarigen. Zie o.m. PAUWELS, nr. 45; DE PAGE, nr. 792, C, 2°, b. *Anders* TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 88, p. 197.

¹⁸⁸⁰ FREDERICQ, nr. 525.

¹⁸⁸¹ Cass. 25 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 627. Vgl. Cass. 5 april 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, nr. 451 (hernieuwing na verzaking aan verval van recht op hernieuwing krachtens art. 18 Handelshuurwet).

¹⁸⁸² Vgl. PAUWELS/RAES, nr. 418.

¹⁸⁸³ Cass. 7 mei 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 510, *RCJB* 1983, 526, noot MERCHIEERS; Cass. 21 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, nr. 338; Tevens: Y. MERCHIEERS, *RCJB* 1983, p. 535, nr. 7.

260. Beginsel. – Indien de van zijn recht op hernieuwing vervallen huurder bij het verstrijken van de huurtijd, zonder verzet van de verhuurder in het goed blijft, komt er stilzwijgend “een nieuwe huur van onbepaalde duur” tot stand (art. 14, lid 3 Handelshuurwet)¹⁸⁸⁴. Die bepaling wordt beschouwd als een *vorm van stilzwijgende wederinhuring* bij gebrek aan uitdrukkelijk hernieuwingsakkoord van partijen¹⁸⁸⁵. Een overeenkomst omtrent de hernieuwing van de huur voor het verstrijken ervan (door het voleindigen van de wettelijke procedure, dan wel door een conventionele verlenging; *supra*, nr. 259), sluit de toepassing van dit systeem uit. Het komt enkel ten goede aan de van zijn recht op hernieuwing vervallen huurder. Daarom kan men spreken van een (wettelijk) opvangmechanisme¹⁸⁸⁶. Het heeft tot doel om de continuïteit van de handelszaak te verzekeren, waar die wordt ondergraven door het automatische einde van de huur, de actieplicht in hoofde van de huurder alleen om huurhernieuwing te verkrijgen, en het formalistische spel van de hernieuwingsprocedure (art. 14 Handelshuurwet).

Hoewel het Belgische recht hiermee *feitelijk lijkt* het op het Franse en Engelse recht, waar de huur in beginsel voor onbepaalde duur voortloopt bij het verstrijken van de overeengekomen duur (*supra*, nr. 224), behandel ik het Belgische regime bewust afzonderlijk, omdat de voortzetting voor onbepaalde duur in België een andere finaliteit heeft (en aan een ander regime is onderworpen). De verklaring ligt voor de hand: anders dan het Franse en Engelse recht heeft de Belgische wetgever art. 1736 B.W. niet buiten werking gesteld, waardoor de huur in beginsel *eindigt* (*supra*, nr. 221). Dit Belgische ‘opvangmechanisme’ werd pas laat tijdens de totstandkoming van de wet ingevoerd. Het moet vermijden dat er een hiaat in de bescherming ontstaat. Het zorgt voor een juridisch transitierégime tussen twee hernieuwingen. Het regime is echter anders dan dat van Frankrijk en Engeland: de Belgische huurder zit a.h.w. ‘gevangen’ in de huur van onbepaalde duur. Weliswaar heeft hij een nieuwe kans op hernieuwing van de huur, doch hij kan die hernieuwing zelf niet (meer) initiëren. Anders dan normaal, moet hij nu het initiatief van de verhuurder afwachten. Dat precaire karakter is uiteraard problematisch bij een eventuele overdracht van de handelszaak. Daarnaast neemt de meerderheid van de rechtsleer aan dat een huurprijsherziening (art. 6 Handelshuurwet) onmogelijk is. Kortom, deze huur van onbepaalde duur heeft een beduidend minder stabiel karakter dan de Franse (en Engelse) variant, en bovendien kan enkel een initiatief van de verhuurder daarin verandering brengen.

261. Vervallen huurder. – Art. 14, lid 3 Handelshuurwet, kent strikte toepassingsvereisten. De huurder moet *van zijn recht op hernieuwing vervallen zijn*. Dat betekent dat hij over het recht op hernieuwing beschikte, doch het niet, of niet correct heeft uitgeoefend. Dat is bv. het geval indien hij geen (regelmatige) aanvraag tot huurhernieuwing deed conform art. 14 Handelshuurwet, of indien hij naliet een procedure te starten conform art. 18 Handelshuurwet¹⁸⁸⁷.

¹⁸⁸⁴ Art. 14 Handelshuurwet primeert op dit punt op de (huidige) gemeenrechtelijk regel van art. 1738 B.W. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1775. Zie ook DE PAGE, nr. 575; PAUWELS, nr. 252.

¹⁸⁸⁵ Cass. 2 december 1968, *Arr.Cass.* 1969, 341. Vgl. DE PAGE, nr. 792a, A, b, p. 864; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1772; PATERNOSTRE, nr. 191.

¹⁸⁸⁶ Vgl. *Hand.* Senaat 24 april 1951, 1265.

¹⁸⁸⁷ Bv.: Vred. Elsene 1 juli 1983, *T.Vred.* 1984, 158. Tevens: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1771.

Is de handelshuurder *niet* van zijn recht vervallen, dan kan hij geen aanspraak maken op het opvangsysteem van art. 14, lid 3 Handelshuurwet. Zo bv. wanneer de verhuurder de hernieuwing weigerde, doch de huurder niettemin in het pand bleef¹⁸⁸⁸. De huurder heeft zijn recht op hernieuwing uitgeoefend, doch de verhuurder heeft uitdrukkelijk te kennen gegeven niet met enige hernieuwing in te stemmen¹⁸⁸⁹. In dat geval treedt het opvangsysteem niet in werking. Hetzelfde geldt na het verstrijken van de derde hernieuwing¹⁸⁹⁰. Blijft de huurder in dat geval niettemin in het pand na het verstrijken van de huurtijd, dan moet een toevlucht worden gezocht in de gemeenrechtelijke bepalingen betreffende stilzwijgende wederinhuring (art. 1738 B.W.)¹⁸⁹¹. In dat geval zal in beginsel een nieuwe overeenkomst tot stand komen, van *bepaalde* duur. Die duur is dezelfde als de verstreken huurtermijn (doorgaans 9 jaar)¹⁸⁹². Deze nieuwe overeenkomst verleent de huurder, zo wordt aangenomen geen (automatisch) recht op hernieuwingsaanvraag aangezien het geen oorspronkelijke huurovereenkomst betreft. Die opvatting is m.i. moeilijk verzoenbaar met art. 1738 B.W. ‘Dezelfde voorwaarden’ waaronder de stilzwijgende wederinhuring tot stand kwam omvatten het recht een hernieuwing aan te vragen (tenzij dat recht al volledig zou zijn uitgeput of uitgeput raakt door deze stilzwijgende hernieuwing, aangezien die conform de rechtspraak van het Hof van Cassatie wellicht wel als een hernieuwing in de zin van art. 13 Handelshuurwet moet worden beschouwd, en dus worden meegerekend; vgl. *infra*, nr. 267)¹⁸⁹³. Een dergelijke stilzwijgende wederinhuring zal aan dezelfde voorwaarden als de verstreken huurovereenkomst zijn onderworpen. Bijgevolg zijn in principe alle bepalingen van de Handelshuurwet via art. 1738 B.W. van toepassing¹⁸⁹⁴. De opzeggingstermijn voor de verhuurder bedraagt in dit geval dan ook geen 18 maanden (*cf. infra*, nr. 264). De contractueel voorziene bepalingen gelden: ofwel werd een beëindigingsclausule ten voordele van de verhuurder bedongen (conform 3, lid 5 Handelshuurwet) en kan hij de handelshuur vroegtijdig beëindigen; ofwel is dat niet het geval, en dan is vroegtijdige beëindiging door de verhuurder onmogelijk. Voor de huurder geldt uiteraard (sowieso) art. 3, lid 3 Handelshuurwet.

262. Wil van partijen. – Het vervallen zijn van het recht op hernieuwing is een noodzakelijke, doch onvoldoende voorwaarde om dit opvangsysteem in werking te doen treden. De huurder moet bovendien in het goed zijn gebleven na het verstrijken van de huurtermijn. Een combinatie van beide is vereist: de ‘vervallen’ huurder wilde en mocht blijven zonder verzet van de verhuurder. Is er verzet, dan zal de overeenkomst eindigen. Zowel het blijven van de huurder, als het laten blijven vanwege de verhuurder moeten ondubbelzinnig kunnen worden verklaard als de bewuste wil om verder te huren,

¹⁸⁸⁸ *Anders*, doch ten onrechte: Vred. St-Jans-Molenbeek 17 oktober 1995, *T.Vred.* 1996, 168, (op dit punt kritische) noot VLIES.

¹⁸⁸⁹ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1772. *Anders* LOUVEAUX, nr. 549.

¹⁸⁹⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1755*bis* en 1776. In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 371.

¹⁸⁹¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1776. In dezelfde zin o.m.: Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 542, nr. 18; LOUVEAUX, nr. 371.

¹⁸⁹² In die zin ook LOUVEAUX, nr. 371.

¹⁸⁹³ *Anders* LOUVEAUX, nr. 371.

¹⁸⁹⁴ *Anders* blijkbaar PAUWELS/RAES, nr. 374: de mondelinge huur zal door het gemene recht worden beheerst, en geen enkele bepaling van de Handelshuurwet zal nog van toepassing zijn.

respectievelijk te verhuren¹⁸⁹⁵. Zoals in het gemene huurrecht, volstaat een opzegging door de verhuurder om de stilzwijgende wederinhuring tegen te gaan¹⁸⁹⁶.

263. Toedracht. – Het akkoord van de verhuurder leidt ertoe dat de positie van de vervallen huurder wordt hersteld¹⁸⁹⁷. Art. 14, lid 3 Handelshuurwet houdt een tweevoudig opvangsysteem in: vooreerst komt automatisch een huur van onbepaalde duur tot stand; ten tweede krijgt de huurder een nieuwe kans op hernieuwing wanneer de verhuurder een einde wil stellen aan de huur van onbepaalde duur (*infra*, nr. 264). Dit systeem is vanzelfsprekend dwingend ten voordele van de huurder. Het kan niet worden uitgesloten¹⁸⁹⁸ (i.t.t. de gemeenrechtelijke stilzwijgende wederinhuring).

Deze huur van onbepaalde duur is onderworpen aan de bepalingen van de Handelshuurwet¹⁸⁹⁹, behoudens de bepalingen betreffende de duur (art. 3 Handelshuurwet), en de huurprijsherziening (art. 6 Handelshuurwet), zo wordt gesteld. De duur is immers onbepaald, en dus fundamenteel verschillend van art. 3 Handelshuurwet¹⁹⁰⁰. Art. 14, lid 3 Handelshuurwet bevat dus een eigen, globale regeling voor wat betreft de duur en opzeggingstermijnen van deze bijzondere huur van onbepaalde duur¹⁹⁰¹. De rechtsleer neemt bovendien aan dat – *de facto* – geen toepassing van art. 6 Handelshuurwet kan worden gemaakt¹⁹⁰². Dat wordt afgeleid uit het feit dat een huur van onbepaalde duur niet in driejarige periodes is op te delen. De enige mogelijkheid voor de verhuurder om bij gebrek aan akkoord een huurprijs‘herziening’ te verkrijgen, is het uitlokken van een huurhernieuwing door de huur op te zeggen (*infra*, nr. 264)¹⁹⁰³. Dan kan in voorkomend geval (minstens) een nieuw debat worden gevoerd omtrent de huurprijs (*cf.* art. 18 Handelshuurwet; *infra*, nr. 277), dan wel met een nieuwe huurder tegen gunstigere financiële voorwaarden in zee worden gegaan¹⁹⁰⁴. Voor de huurder rest slechts opzeggen ‘zonder meer’ (*infra*, nr. 265). Aan het

¹⁸⁹⁵ *Parl. St.* Senaat 1950-1951, nr. 233, 4. Zie o.m. PAUWELS, nr. 250.

¹⁸⁹⁶ Cass. 7 maart 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 799. Zie ook Cass. 18 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 364. Een beding in de huurovereenkomst daarentegen niet, vermits art. 14, lid 3 Handelshuurwet van dwingend recht is ten voordele van de *huurder*. In die zin: PAUWELS, nr. 251; Rb. Luik 27 januari 1987, *TBBR* 1987, 84 (verkort).

¹⁸⁹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1771: “*Le bailleur est libre de forcer le départ ou non, avec ou sans délai; mais s’il n’use pas de ses droits sans prendre les précautions élémentaires, il risque à son tour de perdre ceux q’ont fait naître la carence ou la négligence du preneur; en acceptant le maintien du preneur en place, il commet une erreur qui rend à son locataire des droits perdus*”.

¹⁸⁹⁸ Zie vn. 1896. Tevens: Y. DENOISEUX, o.c., in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, 194.

¹⁸⁹⁹ *Anders* PAUWELS/RAES, nr. 417, p. 213.

¹⁹⁰⁰ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 7-8: “de duur van de bezetting en de termijnen van de opzegging worden vastgesteld door de ter plaatse geldende gebruiken, *zonder dat artikel 3 kan worden toegepast*”. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1774. Zie ook *idem*, nr. 1775: “(*...*) *seules les dispositions relatives à la durée du bail commercial définies par l’article 3 de la loi sont spécialement organisées, par dérogation au principe défini par l’article 3, le bail né de la tacite reconduction étant à durée indéterminée*” (eigen curivering). In dezelfde zin: PAUWELS, nrs. 254 en 258.

¹⁹⁰¹ Dat is trouwens de reden waarom *niet* art. 3, lid 3 Handelshuurwet de opzeggingstermijn voor de huurder in dit geval bepaalt (*infra*, nr. 265).

¹⁹⁰² PAUWELS, nrs. 121-258; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1773-1775. In dezelfde zin: Y. DENOISEUX, o.c., in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, 195. Zie ook DAMBRE, *Proefschrift*, nr. 442.

¹⁹⁰³ In die zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1773; PAUWELS, nr. 121.

¹⁹⁰⁴ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1634, p. 128.

gebrek aan huurprijsherzieningsmogelijkheid kan alleszins conventioneel worden tegemoet gekomen¹⁹⁰⁵. Immers, partijen kunnen vooraf de modaliteiten van een dergelijke huur van onbepaalde duur bepalen (behoudens wat de duur en beëindiging betreft vanzelfsprekend), en bijgevolg art. 6 Handelshuurwet bv. *na het verstrijken van een periode van drie jaar* conventioneel van toepassing verklaren. De vraag rijst of art. 6 Handelshuurwet überhaupt niet kan worden toegepast. Ik meen van wel. Het einde van een driejarige periode kan perfect worden berekend (vanaf het einde van de overeengekomen duur)¹⁹⁰⁶. Ook de rechtspraak van het Hof van Cassatie dat de nieuwe omstandigheden een vermoedelijke invloed van 3 jaar moeten hebben (*supra*, nr. 206), belet de toepassing van art. 6 Handelshuurwet niet. Het duurzame karakter van de nieuwe omstandigheden staat los van de duur van de huurovereenkomst. Trouwens, partijen kunnen ook te allen tijde een einde maken aan de huur in onderling akkoord (art. 3, lid 4 Handelshuurwet), en dat staat een huurprijsherziening (kort voordien) niet in de weg.

264. Vroegtijdige beëindiging verhuurder. – De verhuurder kan de overeenkomst van onbepaalde duur te allen tijde beëindigen, zonder motivering, mits een opzeggingstermijn van tenminste 18 maanden in acht te nemen¹⁹⁰⁷. Deze opzeggingsmogelijkheid geldt evenwel onverminderd het recht van de huurder om dan alsnog een hernieuwing te vragen (art. 14, lid 3 Handelshuurwet). De huurder krijgt een tweede kans op hernieuwing. Let wel, de verhuurder moet in de opzegging niet vermelden dat de huurder over de mogelijkheid beschikt om een hernieuwing van de huur te vragen¹⁹⁰⁸.

Gedurende de eerste 3 maanden van de opzeggingstermijn kan de huurder opnieuw om een huurhernieuwing verzoeken. Niet toevallig is de opzeggingstermijn 18 maanden¹⁹⁰⁹. De normale hernieuwingsprocedure is van toepassing, zodat een termijn van 18 maanden wordt vereist (zie art. 14, lid 1 Handelshuurwet; *supra*, nr. 243)¹⁹¹⁰. Op de keper beschouwd

¹⁹⁰⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1772.

¹⁹⁰⁶ In dezelfde zin: D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel II, Brussel, 2004, 112-113; D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 402.

¹⁹⁰⁷ Zie Cass. 27 maart 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 483. Een opzegging die een opzeggingstermijn korter dan 18 maanden aangeeft is niet nietig, maar de huurder kan niet worden gedwongen het gehuurde pand *eerder* te verlaten: Cass. 8 januari 1960, *Arr.Cass.* 1960, 401. In die zin ook PAUWELS, nr. 255. Kritisch hieromtrent: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1774 (geen verlenging van de termijn, maar nietigheid van de opzegging zelf).

¹⁹⁰⁸ PAUWELS, nr. 253; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1774.

¹⁹⁰⁹ Let wel: als de verhuurder een langere opzeggingstermijn dan 18 maanden geeft (daarover vn. 1907), moet de huurder de nodige dilligentie aan de dag leggen. Immers, het risico is niet ondenkbeeldig dat hij een *vroegtijdige* aanvraag tot hernieuwing aan de verhuurder richt. De hernieuwingsmogelijkheid die hem in dit verband wordt geboden is namelijk gelijk aan die normale hernieuwingsprocedure, zodat een hernieuwing gevraagd voor het ingaan van de achttiende maand voor het einde van de huur (wat in geval van een langere opzeggingstermijn denkbaar is), bijgevolg nietig is. Ook hier geldt de regel dat de verhuurder een afwachtende houding kan aannemen. Een beroep op goede trouw is evenzeer uit den boze: zie *anders* Vred. Merkssem 17 maart 1983, *RW* 1983-1984, 44, noot DE MEYER.

¹⁹¹⁰ Bv.: Rb. Antwerpen 27 juni 1983, *RW* 1985-1986, 1728. Tevens: DE PAGE, nr. 792a, A, b, p. 864; PAUWELS, nr. 256; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1774; Y. MERCHERS, *RCJB* 1983, p. 542, nr. 17. Zie ook I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 531-532; FREDERICQ, nr. 529. Wordt het verhuurde pand ondertussen verkocht, dan zal de nieuwe eigenaar nochtans slechts een opzeggingstermijn van één jaar moeten in acht nemen (art. 12 Handelshuurwet; *supra*, nr. 194).

worden partijen door de opzegging van de verhuurder terug in de tijd geplaatst, m.n. op het moment waarop de huurder in actie moet schieten om de hernieuwing van de huur te verkrijgen. Doet hij dat (weerom) niet, dan kan hij bij het verstrijken van de opzeggingstermijn uit het pand worden uitgezet. Gebeurt dat niet, dan zal het wettelijke opvangsysteem mogelijk nogmaals in voege treden¹⁹¹¹. “*La situation née de la négligence du preneur et de la passivité du bailleur sera remise dans l'état où elle se présentait six-huit mois avant l'expiration de bail primitif*”¹⁹¹². Om die reden is dit systeem niet onredelijk voor de verhuurder: hij had de huurder uit het pand kunnen zetten maar deed dat niet; dus moet hij de gevolgen dragen. Zijn inertie wordt bestraft¹⁹¹³.

Zolang de verhuurder geen initiatief neemt, blijft de huurder echter in een onzekere situatie verkeren met betrekking tot de duur van zijn huurovereenkomst. Een (nieuwe) hernieuwingsaanvraag is immers maar mogelijk nadat de verhuurder de huur opzegt. Zelf kan de huurder geen enkel initiatief tot huurhernieuwing ondernemen. Dat kan nadelig zijn bij een eventuele wens van de huurder om zijn handelszaak over te laten; wie wil investeren in een handelszaak waarvan de huur, als belangrijk element, een aleatoir karakter heeft? Het feit dat de huurder geen rechtstreekse impact heeft op het voortduren van huurovereenkomst hypothekeert de waarde en overdraagbaarheid van de handelszaak¹⁹¹⁴. De huurder is overgeleverd aan de gratie van de verhuurder, die het – voor hem – uitgelezen moment kan kiezen om de huur op te zeggen, met name wanneer hij over een rechtmatig (uitvoerbaar) motief beschikt om de hernieuwing te weigeren¹⁹¹⁵. Om die reden wordt ervoor gepleit om in geval van een stilzwijgende huurverlenging inzake handelshuur een *bepaalde* duur in de wet vast te leggen¹⁹¹⁶, of minstens de huurder in dit geval toe te laten op elk moment om een hernieuwing te verzoeken (*cf.* het regime in Frankrijk en Engeland)¹⁹¹⁷.

265. Vroegtijdige beëindiging huurder. – Ook de huurder kan de overeenkomst van onbepaalde duur vroegtijdig beëindigen. Dat kan mondeling, al draagt hij de bewijslast van de opzegging¹⁹¹⁸. Hij moet geen bijzondere motivering geven (*cf. supra*, nr. 128). De Handelshuurwet bepaalt echter niets omtrent de opzeggingstermijn die de huurder in voorkomend geval in acht moet nemen. Verschillende oplossingen worden geopperd. Sommigen pleiten naar analogie van art. 3, lid 3 Handelshuurwet voor een opzeggingstermijn van 6 maanden¹⁹¹⁹. Anderen stellen dat art. 1736 B.W. geldt, zodat (behoudens conventionele

Het hernieuwingssysteem van art. 14, lid 3 Handelshuurwet zal dan niet in werking kunnen treden. Zie PAUWELS, nr. 252.

¹⁹¹¹ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 7. Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1776.

¹⁹¹² PATERNOSTRE, nr. 191. Zie ook DE PAGE, nr. 792a, A, b, p. 864.

¹⁹¹³ I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 532.

¹⁹¹⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1773.

¹⁹¹⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1773. Zie ook D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel II, Brussel, 2004, 113.

¹⁹¹⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1586.

¹⁹¹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1773 en 1776bis, daarvoor trouwens verwijzend naar de *Franse* regeling.

¹⁹¹⁸ Rb. Leuven 27 oktober 2004, *RABG* 2005, afl. 7, 612.

¹⁹¹⁹ Vred. Sint-Truiden 3 november 1998, *AJT* 1998-1999, 1070, noot DE SMEDT en recentelijk Rb. Leuven 27 oktober 2004, *RABG* 2005, afl. 7, 612. Zie ook D. MEULEMANS en S. LUST, “De minnelijke huurhernieuwing tijdens een handelshuur van onbepaalde duur”, *R.Cass.* 1995, 67, nr. 9.

afwijking) een opzeggingstermijn van 1 maand moet worden gerespecteerd¹⁹²⁰. Die laatste zienswijze verdient de voorkeur¹⁹²¹. Bij gebrek aan een bijzondere regeling in de Handelshuurwet dient immers (aanvullend) het gemene huurrecht te worden toegepast. De termijn van één maand is natuurlijk kort¹⁹²². Maar art. 1736 B.W. is van aanvullend recht is, zodat partijen andersluidend kunnen overeenkomen. De modaliteiten van de huur van onbepaalde duur kunnen, behoudens afwijkingen van art. 14, lid 3 Handelshuurwet, vrij worden bepaald.

De Rechtbank van Koophandel van Tongeren sloot zich in een vonnis van 17 november 2006 bij deze laatste opvatting aan¹⁹²³. De rechtbank wierp echter de vraag op of er aldus geen ongeoorloofde ongelijke behandeling tussen de huurder en verhuurder ontstaat. Immers, de verhuurder moet een opzeggingstermijn van 18 maanden in acht nemen, terwijl de huurder slechts een opzeggingstermijn van 1 maand moet respecteren. In een arrest van 10 mei 2007 oordeelde het Grondwettelijke Hof dat de toepassing van de gemeenrechtelijke opzeggingstermijn van één maand in art. 1736 B.W., niet kan worden beschouwd als een onevenredige maatregel in het licht van de doelstelling van de Handelshuurwet in het algemeen en van art. 14 Handelshuurwet in het bijzonder¹⁹²⁴.

266. Regularisatie: overstap wettelijk opvangsysteem naar contractueel. – Partijen kunnen ook in onderling akkoord uit dit wettelijke opvangsysteem treden en contractueel de hernieuwing van de huur vastleggen. De stringente procedure van art. 14, lid 1 Handelshuurwet hoeft dan niet te worden gevolgd. Zij kunnen vrij de huur van onbepaalde duur in een huur van bepaalde duur omzetten¹⁹²⁵. Dat kan ook met terugwerkende kracht. Zo kan worden overeengekomen dat de huur wordt hernieuwd voor een periode van 9 jaar die (retroactief) ingaat bij het verstrijken van de vorige negenjarige periode¹⁹²⁶. Op die manier

¹⁹²⁰ Rb. Dendermonde 15 juni 2001, *RW* 2001-2002, 536, noot VAN OEVELEN; Vred. Aarlen 19 maart 1999, *Act.jur.baux* 1999, 121.

¹⁹²¹ Zie ook in die zin o.m. VAN OEVELEN, "Opzegging door de huurder van een handelshuur die van onbepaalde duur is geworden" (noot onder Rb. Dendermonde 15 juni 2001), *RW* 2001-2002, 537-538. Tevens LOUVEAUX, nrs. 125 en 555; D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel II, Brussel, 2004, 114; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, "Knelpunten handelshuur", in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 111. Eerder ook al: P. MAHILLON, "Comment le preneur peut-il renoncer à la protection de la loi du 30 avril 1951", *Ann.Not.* 1955, 144.

¹⁹²² Er wordt daarom gepleit voor een wetswijziging waarbij uitdrukkelijk een termijn van drie maanden zou worden bepaald. Die termijn zou de verhuurder moeten toelaten de nodige schikkingen te treffen om zijn onroerend goed opnieuw te verhuren of te vervreemden. Zie J. VANKERCKHOVE, "Les cinquante ans de la loi sur les baux commerciaux", *Act.jur.baux* 2000, 151.

¹⁹²³ Kh. Tongeren 17 november 2006, *TBO* 2007, 112.

¹⁹²⁴ GwH 10 mei 2007, *RW* 2007-2008, 777, noot COPPENS. Zie eerder over deze problematiek, in dezelfde zin, mijn bijdrage "Knelpunten Handelshuur. Perspectief van de advocaat", in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, 2007, p. 122-123, nrs. 34 e.v. Bepaalde auteurs zien in dit arrest van het Grondwettelijk Hof de bevestiging van de hierboven verdedigde opvatting dat de opzegtermijn voor de huurder 1 maand bedraagt. In die zin: D. JANSSEN, "Les péripéties du renouvellement", in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 405. Die conclusie lijkt me een brug te ver te zijn.

¹⁹²⁵ Cass. 25 juni 1981, *Arr.Cass.* 1980-81, nr. 627. In dezelfde zin: Vred. Wolvertem 15 februari 1996, *T.Vred.* 1996, 347.

¹⁹²⁶ Cass. 6 mei 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 223, *R.Cass.* 1995, 68, noot MEULEMANS en LUST. In dezelfde zin: Rb. Veurne 7 mei 1992, *RW* 1994-1995, 1373. Zie tevens R. DE WIT, o.c., in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 45.

wordt de normale chronologie van opeenvolgende (hernieuwde) huurtermijnen hersteld¹⁹²⁷. Partijen zorgen zo voor de continuïteit in huurhernieuwingen die de Handelshuurwet wil bewerkstelligen.

267. Statuut. – Moet een stilzwijgende wederinhuring voor onbepaalde duur (art. 14, lid 3 Handelshuurwet) worden meegerekend als hernieuwing? De wet laat vermoeden van wel: “een nieuwe huur van onbepaalde duur” komt tot stand. Een positief antwoord zou evenwel impliceren dat ingevolge de opzegging van de verhuurder (ongeacht de duur van de ‘stilzwijgende wederinhuring’) het aantal hernieuwingen voor de huurder automatisch met 1 zou verminderen. Dat kan m.i. niet bedoeld zijn. Een ‘stilzwijgende wederinhuring’ wordt dan ook niet meegerekend; zelfs niet als ze meerdere jaren (bv.: meer dan 9 jaar) zou hebben geduurd¹⁹²⁸. Er komt dan ook geen ‘nieuwe huur’ tot stand komt (noch in de zin van oorspronkelijke¹⁹²⁹, gelet op het effect van art. 14 Handelshuurwet, noch in de zin van art. 13 van diezelfde wet, aangezien deze wederinhuring niet wordt meegerekend). Het regime van art. 14, lid 3 Handelshuurwet komt *in se* veeleer neer op een verlenging van de initiële huurtermijn¹⁹³⁰. Partijen worden door de opzegging van de verhuurder terug in de tijd geplaatst: art. 14, lid 3 Handelshuurwet schenkt de huurder zijn ‘vervallen’ rechten terug. Om die reden wordt een huur van onbepaalde duur niet als een huurhernieuwing beschouwd, zodat het aantal hernieuwingen waarop de huurder nog recht heeft (evenals de duur daarvan) niet wordt beïnvloed door deze periode van ‘stilzwijgende wederinhuring’¹⁹³¹. Om die reden strekt de vaste dagtekening van de oorspronkelijke huurovereenkomst zich m.i. uit tot de periode waarin de huur van onbepaalde duur is geworden¹⁹³².

§ 5. ANTWOORD VAN DE VERHUURDER OP DE HERNIEUWINGSAANVRAAG

1. Principe

268. Verplichte reactie. – In *België* moet de verhuurder, wanneer hij een *geldige* kennisgeving ontvangt, op dezelfde wijze binnen 3 maanden de huurder in kennis stellen ofwel van zijn met redenen omklede weigering, ofwel van andere voorwaarden, ofwel van het aanbod van een derde¹⁹³³. Zo niet, wordt hij geacht met de hernieuwing in te stemmen onder

¹⁹²⁷ S. MOSSELMANS, *o.c.*, TBO 2003, 163, nr. 14.

¹⁹²⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1776.

¹⁹²⁹ In die zin PAUWELS, nr. 254; PAUWELS/RAES, nr. 417, p. 213.

¹⁹³⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1776. Vgl. D. JANSSEN, *Le sous-locataire commerciale*, deel II, Brussel, 2004, 111, 114; “*Le système légal de la tacite reconduction du bail prolonge l’occupation mais suspend la durée du bail commercial et des renouvellements*”; doch nadien D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 401: “*Ce bail est soumis à un statut propre. Il ne s’agit ni du bail originaire, ni d’un renouvellement*”.

¹⁹³¹ LOUVEAUX, nr. 556.

¹⁹³² Anders: R. SALZBURGER, “L’aliénation du bien loué”, in *Le droit du bail commercial*, Brussel, 2008, 440.

¹⁹³³ Omtrent zijn houding bij een ongeldige aanvraag, *supra*, nr. 248.

de door de huurder voorgestelde voorwaarden (art. 14 Handelshuurwet)¹⁹³⁴. Dat vermoeden is *onweerlegbaar*. De feitelijke omstandigheden waardoor de verhuurder laattijdig antwoordt, zelfs indien ze zouden wijzen op kwade wil in hoofde van de huurder, zijn omwille van het formalistische karakter van art. 14 Handelshuurwet, irrelevant¹⁹³⁵. Waarom? “*En vue d’aboutir à une situation claire*”¹⁹³⁶. Rechtszekerheid voor beide partijen dus.

Zoals hierna uiteengezet, moet de reactie van de verhuurder ook aan een aantal formele vereisten (termijn, vorm en inhoud) voldoen. Een ongeldig antwoord staat gelijk met afwezigheid van reactie, waardoor voormeld vermoeden van instemming speelt¹⁹³⁷!

Bij onderhuur speelt het vermoeden soms niet. Indien de onderhuurder zijn hernieuwingsaanvraag *tevens* aan de verhuurder ter kennis brengt met het oog op een rechtstreekse hernieuwing van de verhuurder¹⁹³⁸, hoeft die laatste niet te reageren¹⁹³⁹. De onderhuurder moet in voorkomend geval het initiatief nemen, en de rechter vatten (art. 14, lid 2 Handelshuurwet; *supra*, nr. 185). In de loop van die procedure kan de verhuurder zijn standpunt kenbaar maken (art. 14, lid 2 *in fine* Handelshuurwet).

Een gelijkaardig regime geldt in *Frankrijk*. De verhuurder moet antwoorden. Zwijgen is toestemmen. Anders dan in België, wordt de verhuurder slechts geacht met het principe van de hernieuwing in te stemmen; niet met de door de huurder voorgestelde huurprijs (of gestelde voorwaarden) (zie art. L. 145-10, lid 4 C.com.). Ook in *Engeland* wordt de verhuurder verwacht zijn standpunt te kennen te geven ten aanzien van de *s.26-notice* vanwege de huurder. Binnen 2 maanden moet hij bij zgn. ‘*counter-notice*’ laten weten of hij zich al dan niet verzet tegen de hernieuwing van de huur (of tegen bepaalde voorgestelde nieuwe voorwaarden). Indien wel, moet hij tevens te kennen geven op welke gronden hij zulks zal doen (s.26(6) LTA 1954). Niet (tijdig) reageren impliceert het teloorgaan van het recht om zich tegen de hernieuwing van de huur te verzetten. Het akkoord van de verhuurder met een nieuwe huur, belet niet dat partijen bovendien een akkoord moeten bereiken omtrent de modaliteiten (in voorkomend geval via de rechter; *cf. infra*, nr. 276). De verhuurder kan zich niet meer verzetten tegen een hernieuwing, doch dat belet niet dat de huurder in voorkomend geval tijdig een ‘*application*’ moet doen.

269. Termijn. – Naar *Belgisch* recht moet de verhuurder zijn standpunt kenbaar maken binnen 3 maanden na de kennisgeving van de hernieuwingsaanvraag door de huurder. Die termijn is essentieel: een laattijdig antwoord staat gelijk aan geen antwoord, zodat het vermoeden van instemming speelt. Hetzelfde geldt in *Frankrijk* (zie art. L. 145-10, lid 4

¹⁹³⁴ Indien de huurovereenkomst een onverdeeld onroerend goed tot voorwerp heeft, is een beroep op het vermoeden van instemming slechts mogelijk wanneer alle mede-eigenaars het stilzwijgen bewaren. Elk van hen kan de toepassing van het vermoeden beletten door de hernieuwing te weigeren: Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692; Cass. 23 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 838.

¹⁹³⁵ Cass. 26 mei 2005, *RW* 2007-2008, 649. Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 90, p. 200; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1769 en 1782.

¹⁹³⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1769.

¹⁹³⁷ Bv.: Rb. Brussel 20 juni 2002, *JT* 2002, 611.

¹⁹³⁸ Cass. 16 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, nr. 428.

¹⁹³⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1778.

C.com.) en *Engeland* (s.26(6) LTA 1954)¹⁹⁴⁰. In Engeland bedraagt de reactietermijn 2 maanden.

270. Vorm. – Art. 14 van de *Belgische* Handelshuurwet bepaalt dat de verhuurder ‘op dezelfde wijze’ moet antwoorden. Daarmee is bedoeld: op dezelfde wijze als die waarop de huurder kennis kan geven van zijn aanvraag, nl. bij gerechtsdeurwaardersexploot of bij aangetekende brief (*supra*, nr. 242)^{1941/1942}. De hernieuwingsaanvraag moet trouwens op straffe van nietigheid vermelden op welke wijze de verhuurder kennis moet geven van zijn antwoord (*supra*, nr. 247)¹⁹⁴³. Beide opties moeten uitdrukkelijk worden vermeld¹⁹⁴⁴. Dit strenge standpunt is ingegeven door het wettelijke formalisme en door het feit dat indien de verhuurder ‘verkeerd’ antwoordt het vermoeden van instemming in zijn nadeel speelt zodat de huur wordt hernieuwd. De minste toegeving om billijkheidsredenen zou een (uitdijende) breuk betekenen in het door (‘dankzij’) het formalisme waterdichte systeem. *Dura lex, sed lex*.

In *Frankrijk* moet de verhuurder eveneens “*dans les mêmes formes*” antwoorden, t.t.z. bij gerechtsdeurwaardersexploot, althans indien hij de hernieuwing *weigert* (zie art. L. 145-10, lid 4 C.com.). Gaat hij daarentegen uitdrukkelijk akkoord met de hernieuwing, dan kan hij zulks vormvrij laten weten. In België speelt de inhoud daarentegen geen rol voor de vorm. De weigering van de verhuurder moet bovendien, op straffe van nietigheid¹⁹⁴⁵, de vermelding bevatten dat de huurder zich binnen 2 jaar vanaf de betekening van de weigering zich tot de rechter moet wenden om de weigering te betwisten, dan wel de uitzettingsvergoeding te vorderen (art. L. 145-10, lid 5 C.com.). In het Belgische recht geldt geen gelijkaardig vereiste. Zo moet bv. niet worden vermeld dat de huurder die de door de verhuurder geopperde voorwaarden betwist of de grove tekortkomingen die hem worden verweten, zich binnen 30 dagen tot de rechter moet wenden, op straffe van verval (*cf. infra*, nr. 277 en 314),

¹⁹⁴⁰ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 5-07.

¹⁹⁴¹ De Franstalige versie van art. 14 Handelshuurwet is duidelijker: “*suivant les mêmes voies*” (meervoud). De Nederlandstalige tekst lijkt de verhuurder daarentegen dezelfde manier van antwoorden op te leggen als die door de huurder gebruikt voor zijn aanvraag. Dat is niet bedoeld: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 157; PAUWELS, nr. 266.

¹⁹⁴² De verhuurder heeft de keuze tussen aangetekend schrijven en gerechtsdeurwaardersexploot. Hij is niet verplicht de vorm te hanteren die de huurder gebruikte: PAUWELS, nr. 265. Een dagvaarding (bij gerechtsdeurwaardersexploot) tot ontbinding van de huur en uitzetting van de huurder wegens niet-betaling van de huurgelden kan worden beschouwd als een weigering van de hernieuwing volgens het voorschrift van art. 14 Handelshuurwet: Cass. 29 september 1961, *Pas.* 1961, I, 124.

¹⁹⁴³ Cass. 16 mei 1969, *Arr.Cass.* 1969, 918. Zonder zich te moeten uitspreken op welke wijze die vermelding moet gebeuren (zie vn. 2 bij dit arrest). Dat deed het Hof wel in een arrest van 2 maart 2006 (zie vn. hierna) (*TBO* 2006, 26, concl. DUBRULLE en noot VANHOVE).

¹⁹⁴⁴ Cass. 2 maart 2006, *TBO* 2006, 26, concl. DUBRULLE en noot VANHOVE: de bewoordingen “op dezelfde wijze” uit de wet volstaan op zichzelf niet indien niet de gehele gedachtengang van art. 14 Handelshuurwet is weergegeven. Een uitdrukkelijk vermelding van beide vormen is immers noodzakelijk. *Anders* LOUVEAUX, nr. 404. Zie mijn noot: “Iedereen wordt geacht de wet te kennen... behalve de handelsverhuurder!”, *TBO* 2006, 29.

¹⁹⁴⁵ Cass. *fr.* 3^e civ. 14 mei 2003, *Bull.civ.* III, nr. 103.

271. Inhoud. – De verhuurder heeft in *België* verschillende (inhoudelijke) antwoordmogelijkheden. Hij kan: 1) zonder meer akkoord gaan (met de hernieuwing en de voorgestelde voorwaarden), 2) akkoord gaan met het beginsel van de hernieuwing, doch niet met de voorgestelde voorwaarden, 3) de hernieuwing weigeren, 4) het aanbod van een derde tegenwerpen.

Het Belgische regime is in essentie vergelijkbaar met het *Franse*. De verhuurder zal laten weten de hernieuwing al dan niet te weigert (in voorkomend geval met aanbod tot uitzettingsvergoeding). De belangrijkste verschillen tussen beide landen zijn dat de verhuurder alleen in België de verhuurder het aanbod van een derde kan tegenwerpen, en dat in Frankrijk geen debat bij de rechter openstaat omtrent de voorwaarden van de hernieuwde huur (behoudens wat de huurprijs betreft). Dat laatste verschil is daarnetegen niet aanwezig in het *Engelse* recht. In Engeland zal de verhuurder zoals in België en Frankrijk laten weten of hij zich al dan niet verzet tegen het toekennen van een hernieuwing, en in voorkomend geval op welke gronden hij zulks zal doen. Verzet hij zich niet, dan zullen partijen tot onderhandelen overgaan omtrent de voorwaarden voor de hernieuwing. Anders dan in België zijn er minder formele inhoudelijke vereisten, omdat bij gebrek aan akkoord tussen partijen omtrent de hernieuwing of de modaliteiten daarvan elk van hen de rechter kan vatten. Het belangrijkste verschil tussen België en Engeland bestaat erin dat de Engelse verhuurder (zoals in Frankrijk) geen hoger bod van een derde kan tegenwerpen,

272. Duidelijk en vaststaand antwoord. – Het antwoord van de verhuurder moet in *België* duidelijk, vaststaand en ondubbelzinnig zijn. De huurder moet de houding van de verhuurder kunnen inschatten (omdat hij in voorkomend geval zich binnen korte tijd tot de rechter moet wenden; *infra*, nr. 277 en 314). Het antwoord mag niet dubbelzinnig of tegenstrijdig zijn¹⁹⁴⁶. Ook een antwoord onder de ontbindende voorwaarde dat in het geval van verkoop van het verhuurde goed, de koper alsnog het in art. 14 Handelshuurwet bepaalde antwoord zal kunnen geven, is geen bindend antwoord, zoals vereist¹⁹⁴⁷. Een gebrekkig antwoord staat gelijk met een gebrek aan antwoord, zodat het vermoeden van instemming geldt (*cf. supra*, nr. 268)¹⁹⁴⁸.

¹⁹⁴⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1779, p. 225 en nr. 1782, p. 228. Bv.: Rb. Tongeren 28 november 1988, *RW* 1988-1989, 1373; Vred. Sint-Truiden 17 augustus 1999, *RW* 2001-2002, 641; Vred. Etterbeek 13 november 1984, *T.Vred.* 1985, 92. In al deze gevallen werd de hernieuwing enerzijds geweigerd, doch stemde de verhuurder anderzijds (subsidiar) toch in met hernieuwing onder andere voorwaarden.

¹⁹⁴⁷ Cass. 11 april 2005, *RW* 2005-2006, 1505: de Faillissementswet houdt in dat verband geen afwijkende bepaling in; het goede beheer van het faillissement verleent de curator niet het recht een antwoord met een voorbehoud of een ontbindende voorwaarde te verstrekken, evenmin als dit hem het recht ontzegt zijn antwoord uit te stellen tot de laatste dag. Vgl. Cass. 18 september 1975, *Arr. Cass.* 1976, 91: een voorbehoud dat de verhuurder toelaat de voorgestelde voorwaarden te verzwaren indien de huurder zich tot de rechter zou wenden (zie art. 18 Handelshuurwet) impliceert dat er geen bindend antwoord is zoals de wet vereist. Tevens: Cass. 14 oktober 1954, *Arr. Verbr.* 1955, 72; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1779 en 1782. Zie nochtans Cass. 21 april 1955, *Arr. Verbr.* 1955, 692: het weigeren van de hernieuwing om, *zo de betrokken verhuurder van het onverdeelde goed eigenaar zou blijven*, zijn dochter daarin te vestigen is toegelaten. Die modaliteit onderwerpt niet de hernieuwing aan een voorwaarde, maar het bestaan van het recht zelf om de hernieuwing te weigeren.

¹⁹⁴⁸ Bv.: Rb. Oudenaarde 30 april 1990, *TGR* 1990, 89: indien de verhuurder wil verhuren tegen een hogere huurprijs, doch nalaat een concrete huurprijs te bepalen, wordt hij geacht te hebben ingestemd met de hernieuwing tegen voorwaarden als door de huurder gevraagd. In dezelfde zin: Vred. Kortrijk 6 december 1995, *TWVR* 1997, 37 (niet alle voorwaarden in het antwoord).

273. Successieve antwoorden. – In België is de vraag gerezen naar de geldigheid van *successieve antwoorden* van de verhuurder; binnen de wettelijke antwoordtermijn. Vanzelfsprekend kan hij een ‘nietig’ antwoord tijdig herstellen. Maar kan hij indien hij geldig antwoordde zijn standpunt naderhand wijzigen? In principe zijn opeenvolgende antwoorden mogelijk, voor zover zij niet onverenigbaar zijn, en voor zover niet aan verkregen rechten van de huurder wordt getornd¹⁹⁴⁹.

Bijgevolg is een weigering van de hernieuwing na een eerder akkoord (ev. onder andere voorwaarden) in beginsel uitgesloten¹⁹⁵⁰. Anders is het nochtans in geval van dwaling of bedrog¹⁹⁵¹. Bovendien kan de verhuurder, in geval van weigering, zijn weigeringsmotief (of -motieven) aanvullen, of zelfs wijzigen. Omgekeerd kan hij, wanneer hij de hernieuwing eerst weigerde, later (ook buiten de wettelijke termijn) alsnog daarmee instemmen; in voorkomend geval onder andere voorwaarden¹⁹⁵². Let wel, het akkoord van de huurder is daartoe vereist¹⁹⁵³. Daarin verschilt het Belgische met het Franse recht. In Frankrijk beschikt de verhuurder over een zgn. ‘*droit de repentir*’ (art. L. 145-58 C.com.), op grond waarvan hij *a posteriori* de hernieuwing alsnog toestaan. Hij kan zijn weigering met uitzettingsvergoeding¹⁹⁵⁴ omzetten in een aanbod tot hernieuwing, *zonder dat de huurder daartegen iets kan ondernemen*; hij kan niet betwisten. De *ratio* hiervan is dat de uitzettingsvergoeding zwaar kan oplopen voor de verhuurder (*infra*, nr. 357). De verhuurder die zijn kansen slecht inschatte, kan in dat geval op zijn stappen terugkeren¹⁹⁵⁵. In België is aan zo’n wettelijk recht niet meteen behoefte, omdat de uitzettingsvergoeding principieel forfaitair is bepaald (*infra*, nrs. 334 en 336), zodat de verhuurder weet waaraan hij begint. De verhuurder kan het ‘*droit de repentir*’ uitoefenen tot 15 dagen na de beslissing omtrent de uitzettingsvergoeding. Dit recht om van gedacht te veranderen is eenmalig. Eenmaal uitgeoefend, is de keuze definitief (art. L. 145-59 C.com.). Bovendien moet hij opdraaien voor de kosten van het geding. De enige manier voor de Franse huurder om de gevolgen van dit ‘*droit de repentir*’ te ontwijken, is het goed verlaten bij het verstrijken van de huurtermijn. Opdat de verhuurder dit recht kan uitoefenen, is namelijk vereist dat de huurder nog in de lokalen is of nog geen ander lokaal heeft gevonden¹⁹⁵⁶. Het vertrek van de huurder is aan strenge rechterlijke controle onderworpen. De verhuurder zal in voorkomend geval kunnen bewijzen dat dit vertrek nauwgezet georganiseerd was met het enkele doel diens ‘*droit de*

¹⁹⁴⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1779. Bv.: Rb. Nijvel 26 november 1992, *TBBR* 1993, 180.

¹⁹⁵⁰ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983. Vgl. A. VAN OEVELEN, “Successieve antwoorden op de aanvraag tot hernieuwing van handelshuur en vereiste van voortzetting van dezelfde handel” (noot onder Cass. 26 mei 1977), *RW* 1977-1978, p. 1624-1625, nr. 2.

¹⁹⁵¹ Cass. 21 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 53.

¹⁹⁵² Cass. 4 juni 1976, *Arr.Cass.* 1976, 1117. Zie tevens LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1779.

¹⁹⁵³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1779.

¹⁹⁵⁴ Cass. fr. 3^e civ. 30 november 2005, *Bull.civ.* III, nr. 231, *Loyers et copr.* 2006, comm. 13, noot PEREIRA-OSOUE. De *wetstekst* maakt weliswaar geen onderscheid naargelang de verhuurder al dan niet een uitzettingsvergoeding aanbood, doch de *ratio legis* is uiteraard van die aard (RUET 2006, nr. 412; zie ook aldaar vn. 90 omtrent voormeld arrest).

¹⁹⁵⁵ AUQUE, nr. 206.

¹⁹⁵⁶ Cass. fr. 3^e civ. 24 maart 1981, *JurisData*: 1981-000764, *Rev.Loyers* 1981, 435. Niettegenstaande de bewoordingen van de wet betreft het *geen* cumulatieve voorwaarden.

repentir’ tegen te gaan¹⁹⁵⁷. Vereist is dat de huurder de sleutels heeft teruggegeven én de lokalen volledig heeft vrijgemaakt van zijn activiteiten¹⁹⁵⁸. Evenmin mag de huurder, zo hij nog in het goed vertoeft, al een ander lokaal of andere handelszaak¹⁹⁵⁹ hebben aangekocht of gehuurd. Dit vereiste wordt met eenzelfde gestrengheid benaderd¹⁹⁶⁰. De akte moet vaste dagtekening hebben vóór de uitoefening van het ‘*droit de repentir*’¹⁹⁶¹; zo niet, wordt rekening gehouden met de effectieve kennis van de verhuurder¹⁹⁶².

Ten slotte kan de verhuurder in België op grond van art. 13 Handelshuurwet (*supra*, nr. 231), alsnog de hernieuwing ‘weigeren’, zelfs na een eerder akkoord daaromtrent indien zich na het akkoord een nieuw feit heeft voorgedaan dat enkel aan de huurder te wijten is, en dat, indien het vóór de aanvraag tot hernieuwing had plaatsgegrepen, voldoende zou zijn geweest om een weigering vanwege de verhuurder te rechtvaardigen (*in casu* wijzigen van de handelsbestemming)¹⁹⁶³. Aldus kan de verhuurder in dit geval te allen tijde terugkomen op verworven rechten; hij kan zijn akkoord herroepen. Dat is ook zo in Frankrijk. De verhuurder kan te allen tijde een ‘*dénégation du statut*’ invoeren (daarover *supra*, nr. 233)¹⁹⁶⁴, zelfs al kende hij die oorzaak op het ogenblik van de opzegging (of weigering van de hernieuwingsaanvraag)¹⁹⁶⁵. Bovendien kan hij zich beroepen op gronden die zijn *ontstaan* na de weigering tot hernieuwing (zonder vergoeding dan) *c.q.* aanvaarding van de hernieuwing, of waarvan hij nadien pas kennis kreeg¹⁹⁶⁶. Op grond daarvan kan de verhuurder dus op het aanbod tot hernieuwing, of weigering ervan met uitzettingsvergoeding terugkomen (via een zgn. ‘*acte de retraction*’)¹⁹⁶⁷.

Kortom, verworven rechten kunnen in Frankrijk in grotere mate worden ongedaan gemaakt: zowel een hernieuwingsaanbod als een weigering van de hernieuwing met aanbod tot vergoeding kunnen worden ingetrokken.

2. Antwoordmogelijkheden

2.1. Optie 1: akkoord

¹⁹⁵⁷ Cass. fr. 3^e civ. 18 mei 2004, *AJDI* 2004, 884, noot DENIZOT.

¹⁹⁵⁸ Zie Cass. fr. 3^e civ. 29 november 2000, *JurisData*: 2000-007174; Cass. 27 november 2002, *Bull.civ.* III, nr. 241.

¹⁹⁵⁹ Cass. fr. 3^e civ. 27 februari 1991, *Bull.civ.* III, nr. 68.

¹⁹⁶⁰ Zie S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: fin du bail et libération des lieux”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nrs. 410.910 en 410.920.

¹⁹⁶¹ Bv.: Cass. fr. 13 juni 2007, *JurisData*: 2007-039489, *Gaz.Pal.* 2007, nr. 207, 27, noot BARBIER.

¹⁹⁶² Zie Cass. fr. 23 mei 2002, *JurisData*: 2002-014698, *AJDI* 2002, 605, noot DUMONT. Tevens RUET 2006, nr. 413.

¹⁹⁶³ Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN.

¹⁹⁶⁴ Cass. fr. 3^e civ. 27 februari 1991, *Bull.civ.* III, nr. 66.

¹⁹⁶⁵ Cass. fr. 3^e civ. 10 januari 1996, *Bull.civ.* III, nr. 6.

¹⁹⁶⁶ Cass. fr. 3^e civ. 7 juli 2004, *Bull.civ.* III, nr. 146, *AJDI* 2005, 211, noot DUMONT.

¹⁹⁶⁷ Zie AUQUE, nr. 235.

274. Beginsel. – Zo de verhuurder instemt met de hernieuwing van de huur komt er in het *Belgische* recht een nieuwe huurovereenkomst tot stand, onder de door de huurder voorgestelde voorwaarden (*cf. supra*, nr. 236). In *Frankrijk* geldt hetzelfde, met dien verstande dat de voorwaarden van de hernieuwde huur in dat geval in beginsel dezelfde zijn als die van de vorige huur (*supra*, nr. 246). Voor de huurprijs is het echter anders. In *Engeland* is het akkoord van de verhuurder met de hernieuwing het signaal om over te gaan tot onderhandelingen omtrent de modaliteiten van de huur. Daarover moeten partijen immers *eveneens* een akkoord bereiken. Het principe van de hernieuwing en de modaliteiten zijn, zoals in *Frankrijk*, te onderscheiden (*cf. supra*, nr. 268).

275. Huurbelofte. – Daarbij aansluitend rijst de vraag of partijen, indien ze toch akkoord zijn, zulks ‘eerder’ (bv. in de oorspronkelijke huurovereenkomst) kunnen vastleggen, t.t.z. voor het ingaan van de wettelijke termijn waarbinnen de huurder een hernieuwing met vragen (*supra*, nr. 243). Kan de verhuurder *ab initio* al een hernieuwing toestaan? M.a.w.: in een ruimer perspectief is dit de problematiek van de huurbelofte. *Huurbelofte* is in het *Belgische* recht een meerzinnig begrip, zo leert de rechtspraak van het Hof van Cassatie. De geldigheid ervan moet met de nodige zorgvuldigheid worden benaderd. Drie aspecten zijn te onderscheiden.

Ten eerste: een huurbelofte in de zin van het *ab initio* instemmen met een verlenging van de initiële huurtermijn is mogelijk. Bv.: een aan de huurder toegestaan optierecht op grond waarvan *de contractuele duur van de huur* met 18 jaar wordt verlengd¹⁹⁶⁸. Dat is overigens in overeenstemming met de doelstelling van zowel art. 3 als art. 13 Handelshuurwet, die de stabiliteit van de handelszaak beogen. Sleutelen aan de oorspronkelijke huurtermijn is bijgevolg mogelijk, zonder evenwel afbreuk te mogen doen aan het recht op hernieuwing. Ten tweede: een huurbelofte in de zin van een afstand van de verhuurder om zich op een van de weigeringsmotieven van art. 16 Handelshuurwet te beroepen is eveneens geldig (*infra*, nr. 282)¹⁹⁶⁹. Aldus staat (van meet af aan) vast dat de huur hernieuwd zal worden. Ten derde: het voorgaande impliceert evenwel niet dat de huurder kan worden vrijgesteld van de verplichting een hernieuwingsaanvraag tot de verhuurder te richten conform art. 14 Handelshuurwet (*supra*, nr. 239)¹⁹⁷⁰. Het feit dat de verhuurder principieel met de hernieuwing instemt, belet immers niet dat hij het nodige debat wil voeren omtrent de voorwaarden waaronder de hernieuwing zal plaatsvinden. Terwijl de verhuurder op voorhand de hernieuwing kan beloven, kan hij niet op voorhand afstand doen van zijn recht om alsnog de voorwaarden van de hernieuwde huur te betwisten en in voorkomend geval aan de rechter voor te leggen (art. 18 Handelshuurwet)¹⁹⁷¹. Aldus is een vrijstelling van het mechanisme van art. 14 Handelshuurwet (vóór het ingaan van de wettelijke termijn, vanaf wanneer de

¹⁹⁶⁸ Cass. 11 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 594. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574.

¹⁹⁶⁹ Tevens: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1574.

¹⁹⁷⁰ Cass. 19 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 551; Cass. 21 maart 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 187, *RW* 2005-2006, 820, *TBO* 2003, 156, noot MOSSELMANS. *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1846.

¹⁹⁷¹ Vgl. S. MOSSELMANS, *o.c.*, *TBO* 2003, p. 167, nr. 21. Zie tevens LOUVEAUX, nr. 380.

verhuurder de nietigheid van zulke vrijstelling, of niet-naleving kan dekken) volstrekt verboden¹⁹⁷².

Gezien het voorgaande dienen partijen hun overeenkomst tot voortzetting in voorkomend geval nauwgezet te redigeren en de rechter te ontleiden. Een verlenging van de duur is geldig; een vroegtijdige huurhernieuwing niet. Ter illustratie volgend geval waarin partijen een notariële overeenkomst sloten waarbij de huurder toelating werd verleend bepaalde verbouwingswerken uit te voeren aan het verhuurde goed en als gevolg van deze investering “de handelshuurovereenkomst niet een einde (zal) nemen” op 31 maart 2004 zoals oorspronkelijk voorzien, doch wel op 30 juni 2013. Partijen bedongen daarbij tevens dat de oorspronkelijke huurprijs van kracht bleef, doch met dien verstande dat de verhuurder, onafgezien van de wettelijke bepalingen inzake huurprijsaanpassing, de mogelijkheid heeft tot eenmalige huurprijsaanpassing vanaf 1 april 2004. In een geschil omtrent verzoenbaarheid daarvan met art. 6 Handelshuurwet oordeelde de Vrederechter van Kontich dat “de oorspronkelijke overeenkomst (werd) aangepast en uitgebreid met zekere bedingen betreffende de verbouwingen en met een *verlenging* van de duur (...) wat uiteraard perfect geldig is”¹⁹⁷³. Terecht hield de vrederechter de bepaling omtrent de huurprijs bijgevolg geldig. Een herziening in onderling akkoord is altijd geldig (*supra*, nr. 198). De Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen oordeelde in beroep daarentegen – m.i. ten onrechte – dat er sprake was van een schending van art. 6 Handelshuurwet¹⁹⁷⁴. Na cassatie (omtrent een ander geschilpunt) bevestigde de Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen de eerste rechter¹⁹⁷⁵. De rechtbank kwalificeerde de overeenkomst echter als een *huurhernieuwing*. In de keuze tussen een hernieuwing afwachten dan wel via onderhandelingen hun toekomst reeds bij voorbaat veilig te stellen kozen partijen voor dat laatste, en “stelden zich (...) reeds bij voorbaat in de toestand waarin zij onvermijdelijk zouden zijn beland indien zij niet hadden onderhandeld”. Bijgevolg concludeerde de rechtbank dat partijen “reeds ver op voorhand een vanaf 1 april 2004 ingaande nieuwe huurovereenkomst hebben willen aangaan aan een tegen die tijd volstrekt bepaalbare huurprijs, wat volkomen rechtsgeldig is”. Hier laat zich de rechtspraak van het Hof van Cassatie echter voelen. Een hernieuwing voor het ingaan van de wettelijke termijn ontslaat de huurder niet ten gepaste tijde een hernieuwingsaanvraag te doen. M.a.w.: ondanks de ‘economisch’ juiste ingesteldheid van de rechtbank omtrent de geldigheid van de huurprijsbepalingsclausule, strijdt haar oordeel ‘juridisch’ met art. 14 Handelshuurwet¹⁹⁷⁶. Ze had m.i. kunnen volstaan te verwijzen naar art. 1134 B.W. Uit dit geval blijkt hoe storend de strikte rechtspraak van het Hof van Cassatie omtrent art. 14 Handelshuurwet is, in gevallen waar het normdoel van de Handelshuurwet (nl. voortzetting van de huur, tegen redelijke voorwaarden) bereikt is.

De problematiek van de huurbelofte is ook in het *Franse* recht aan de orde. Daar wordt veel meer soepelheid aan de dag gelegd. De *Cour de cassation* oordeelde dat een clausule op grond waarvan een huurhernieuwing op eenzijdig verzoek van de huurder geschiedt, het

¹⁹⁷² *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1748.

¹⁹⁷³ Vred. Kontich AR 04A141, 30 november 2004, onuitgeg. (eigen cursivering).

¹⁹⁷⁴ Rb. Antwerpen AR 05/1433/A 5, december 2005, onuitgeg.

¹⁹⁷⁵ Rb. Mechelen AR 08-04175/eb, 29 augustus 2008, onuitgeg. (eigen cursivering).

¹⁹⁷⁶ Er werd in dat verband cassatieberoep ingesteld tegen deze beslissing.

verbod op eeuwigdurende huurovereenkomsten miskent, en bijgevolg nietig is¹⁹⁷⁷ (wat m.i. bevreemdend is, aangezien een huurhernieuwing onbeperkt mogelijk is in Frankrijk, en in beginsel tegen dezelfde voorwaarden). Van de andere kant is een hernieuwingsbelofte (automatische hernieuwing zonder de formaliteiten te moeten naleven) geldig¹⁹⁷⁸. Zo'n belofte impliceert een huurhernieuwing. De verhuurder kan daarop niet terugkomen¹⁹⁷⁹. In dat geval is geen opzegging met hernieuwingsaanbod of hernieuwingsaanvraag meer nodig. De verhuurder doet daarmee afstand van zijn recht om de hernieuwing te weigeren¹⁹⁸⁰. Het recht om de hernieuwing te weigeren is (zoals in België) nl. niet van openbare orde¹⁹⁸¹.

2.2. Optie 2: Akkoord, mits andere voorwaarden

276. Beginsel. – De verhuurder kan in het *Belgische* recht instemmen met het principe van de hernieuwing, doch met de wil daaraan andere contractvoorwaarden te koppelen. In dat geval stemt hij principieel in met de hernieuwing *as such*, en doet hij afstand van elk later verzet tegen deze hernieuwing op grond van een weigering die steunt op de redenen bepaald bij art. 16 Handelshuurwet, behoudens in geval van dwaling of bedrog of bij toepassing van art. 13 Handelshuurwet¹⁹⁸². Buiten die bijzondere gevallen is weigeren niet meer mogelijk¹⁹⁸³. Zelfs niet, indien de antwoordtermijn nog niet zou zijn verstreken (*supra*, nr. 273)¹⁹⁸⁴. Geeft de verhuurder andere voorwaarden te kennen, dan zullen partijen in principe in onderling overleg de voorwaarden van de hernieuwde huur finaal afspreken. Als de huurder de voorwaarden zonder meer aanvaardt, is de hernieuwing definitief geschied. Tot zover stemt het Franse recht met het Belgische overeen (*cf. supra*, nr. 274). Maar bij gebrek aan akkoord tussen partijen zal in België de rechter de inhoud van de hernieuwde huur finaal vastleggen. Zo is het ook in Engeland (s.24(1) LTA 1954). In Frankrijk is rechterlijke tussenkomst daarentegen (nog) enkel mogelijk voor het bepalen van de huurprijs (*infra*, nr. 371); niet voor alle andere inhoudelijke voorwaarden¹⁹⁸⁵. Wat dan bij onenigheid in Frankrijk? Volgens een

¹⁹⁷⁷ Cass. fr. 3^e civ. 9 juli 1973, *Bull.civ.* III, nr. 467; Cass. fr. 3^e civ. 19 februari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 46, *RTDcom.* 1993, 287, noot PEDAMON.

¹⁹⁷⁸ Cass. fr. 3^e civ. 27 oktober 2004, *Bull.civ.* III, nr. 179, *AJDI* 2005, 572, noot DUMONT / BLATTER 2006, nr. 180.

¹⁹⁷⁹ F. ROBINE, "Expertise et valeur locative", in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 550.20.

¹⁹⁸⁰ Cass. fr. 3^e civ. 29 oktober 1970, *Bull.civ.* III, nr. 553.

¹⁹⁸¹ Zie ook RUET 2006, nr. 310.

¹⁹⁸² Cass. 21 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 93, *JT* 1955, 228, noot LA HAYE en VANKERCKHOVE; Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983; Cass. 2 mei 1980 *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 558. Zie PAUWELS, nr. 290.

¹⁹⁸³ PAUWELS/RAES, nr. 412.

¹⁹⁸⁴ PAUWELS, nr. 306.

¹⁹⁸⁵ De vroegere mogelijkheid om de rechter over de '*conditions accessoires*' (niet essentiële clausules, zoals bestemming van het goed, mogelijkheid tot onderhuur/huuroverdracht, enz.) te laten beslissen, werd in 1972 afgeschaft. Zie S. DUPLAN-MIELLET en M.-L. SAINTURAT, "Bail: vie et renouvellement", in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 360.340.

gedeelte van de rechtsleer is er dan (wellicht) een weigering tot hernieuwing vanwege de verhuurder¹⁹⁸⁶.

In België moet de huurder zich, indien onenigheid blijft bestaan omtrent de voorwaarden van de huurhernieuwing binnen 30 dagen na het antwoord van de verhuurder tot de rechter moet wenden (art. 18 Handelshuurwet)^{1987/1988}. Nochtans moet de verhuurder daarvan geen melding maken in zijn tegenvoorstel¹⁹⁸⁹. Dertig dagen is vanzelfsprekend een bijzonder (lees: té) korte termijn om het onderhandelingspel tussen partijen zich op een volwaardige wijze te laten voltrekken¹⁹⁹⁰. In het *Engelse* recht, waar partijen in onderling akkoord moeten trachten een akkoord te bereiken omtrent (het principe en) de modaliteiten van de hernieuwing, is de onderhandelingstermijn voor partijen realistisch ingeschat. Zoals eerder al aangegeven, kunnen *beide* partijen in voorkomend geval de rechter vatten (s.24(1) LTA 1954)¹⁹⁹¹. Dezelfde regeling geldt trouwens na een hernieuwingsaanbod vanwege de verhuurder (*supra*, nr. 251). De ‘*application*’ van de huurder mag evenwel pas worden gedaan na de ‘*counternotice*’ van de verhuurder, dan wel na het verstrijken de termijn waartoe hij daarvoor beschikt (*i.e.* 2 maanden vanaf de opzegging; *supra*, nr. 269) (s.29A(3) LTA 1954). De ‘*application*’ moet alleszins worden gedaan vóór het einde van de ‘*statutory period*’, zijnde de periode die eindigt op de datum waarop de nieuwe huur ingaat conform de s.26-*notice* (*supra*, nrs. 243 en 246) (s.29(2) LTA 1954). Die ‘*strikte*’ periode was oorspronkelijk bedoeld om de hernieuwingsonderhandelingen te versnellen¹⁹⁹². Sinds de wetswijziging van 2003 kunnen partijen in onderling akkoord, en voor het verstrijken van voormelde ‘*statutory period*’, de tijdslimiet verlengen waarbinnen de ‘*application*’ moet worden gedaan (s.29B(1) LTA 1954); en vervolgens de duur daarvan eveneens verlengen (s.29B(2) LTA 1954)¹⁹⁹³. Op die manier kunnen ze zichzelf de nodige onderhandelingsruimte toemeten om tot een nieuw huurcontract te komen. Het volstaat dan om voor het einde van de afgesproken periode een ‘*application*’ te doen (s.29B(3) LTA 1954), dan wel de termijn opnieuw te verlengen. De

¹⁹⁸⁶ J. DEBEAURAIN, *Guide des baux commerciaux*, in *Annales des loyers*, 2006, nr. 194.

¹⁹⁸⁷ Dat is niet het geval indien het antwoord van de verhuurder nietig is: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1786.

¹⁹⁸⁸ De termijn van 30 dagen gaat in op het ogenblik waarop de verhuurder hem bij gerechtsdeurwaardersexploot of aangetekende brief de andere dan door de huurder voorgestelde voorwaarden ter kennis brengt, waarvan hij de hernieuwing afhankelijk stelt (cf. art. 14 Handelshuurwet). Die kennisgeving (het ‘antwoord van de verhuurder’), dat hij enkel onder die (andere) voorwaarden met de nieuwe huurovereenkomst wil instemmen, is slechts voltrokken wanneer zij ter kennis van de huurder is gebracht. Aldus is niet de datum waarop een aangetekende brief ter post wordt afgegeven determinerend voor het vertrekpunt van de termijn, maar het ogenblik van de afgifte ervan tegen ontvangstmelding aan de huurder: Cass. 23 juni 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 397. De termijn loopt (slechts) indien het antwoord van de verhuurder voldoet aan de vereisten van art. 14 Handelshuurwet. Hij loopt niet vanaf de dagtekening van tegenvoorstellen tijdens latere besprekingen: Cass. 20 maart 1969, *Arr.Cass.* 1969, 680. Een mondeling standpunt van de verhuurder doet de termijn dus niet lopen; integendeel, hij loopt daardoor het risico het vermoeden van instemming (art. 14 Handelshuurwet) tegen zich te krijgen. Let wel, de termijn loopt effectief vanaf het antwoord conform art. 14 Handelshuurwet, en niet pas vanaf een later (‘definitief’) antwoord tot handhaving van de gestelde voorwaarden: Cass. 19 september 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, nr. 40.

¹⁹⁸⁹ PAUWELS, nr. 291, *in fine*.

¹⁹⁹⁰ DE PAGE, nr. 297a, B, 2° b) *in fine*, p. 867.

¹⁹⁹¹ De bescherming keert zich nooit tegen de huurder: een *application* van de verhuurder om een nieuwe huur te verkrijgen, zal worden afgewezen indien de huurder zulks niet wil (s.29(5) LTA 1954).

¹⁹⁹² Cf. *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.52.

¹⁹⁹³ Zie daarover ook *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 2.58 e.v.

lopende huur zal pas eindigen bij het verstrijken van de verlengde periode (en niet op de datum zoals aangegeven in de oorspronkelijke opzegging *c.q.* aanvraag; s.29B(4) LTA 1954).

277. Verplichte procedure. – De rechterlijke tussenkomst is verplicht. Dat is verantwoord en onvermijdelijk “*puisque le contrat doit, en tout état de cause, se former*”¹⁹⁹⁴. Let wel, de verplichte navolgende procedure is beperkt tot het geval waarin de verhuurder in zijn antwoord op de hernieuwingsaanvaag andere voorwaarden stelt. Is dat niet het geval, dan speelt art. 18 Handelshuurwet niet¹⁹⁹⁵. In geval van onderhuur, met name bij toepassing van art. 14, lid 2 Handelshuurwet (*supra*, nr. 185), geldt art. 18 Handelshuurwet evenmin. De procedure wordt dan geheel door art. 14 Handelshuurwet geregeld¹⁹⁹⁶.

De huurder *moet* zich tot de rechter wenden¹⁹⁹⁷. Stilzitten brengt het verval mee van het recht op hernieuwing (en niet enkel van het recht de voorwaarden te betwisten)¹⁹⁹⁸. Die sanctie is streng: de huurder kan immers het recht op hernieuwing verliezen, hoewel de verhuurder voordien akkoord was met hernieuwing, doch slechts onder andere voorwaarden¹⁹⁹⁹. De huurder die geen stelling inneemt ten aanzien van de door de verhuurder gestelde voorwaarden waarvan deze de hernieuwing afhankelijk maakt, wordt namelijk niet geacht daarmee in te stemmen. Noch uit de letter, noch uit de geest van de Handelshuurwet volgt volgens het Hof van Cassatie dat het stilzwijgen van de huurder betekent dat hij met de voorwaarden instemt²⁰⁰⁰. Voor de huurder geldt dus geen vermoeden van instemming met hernieuwing tegen de door de verhuurder gestelde voorwaarden (vgl. art. 14 Handelshuurwet; vgl. *supra*, nr. 268). Hij moet ofwel *uitdrukkelijk* instemmen²⁰⁰¹, ofwel zich tot de rechter wenden.

¹⁹⁹⁴ DE PAGE, nr. 792 a, B.

¹⁹⁹⁵ Cass. 4 februari 1982, *Arr.Cass.* 1981-82, nr. 336. *In casu* hadden verhuurders simpelweg geantwoord niet met de hernieuwing volgens de door de huurder voorgestelde voorwaarden akkoord te gaan, omdat het pand niet bewoond, noch onderhouden was. Een dergelijk antwoord valt niet gelijk te stellen met het voorstellen van andere voorwaarden, doch komt *de facto* neer op een ‘ongemotiveerde’ weigering van de hernieuwing.

¹⁹⁹⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1787.

¹⁹⁹⁷ Dat geldt ook indien de huurder na een weigering van de verhuurder reeds een rechtsvordering tot huurhernieuwing heeft ingesteld, maar de verhuurder later (tijdig) alsnog met de hernieuwing instemde, doch onder andere voorwaarden: Cass. 4 juni 1976, *Arr.Cass.* 1976, 1117. Hier betreft het immers enkel de voorwaarden, en niet de hernieuwing op zich, zodat het voorwerp van het geding verschillend is. Vgl. Cass. 10 november 1961, *Pas.* 1962, I, 297. Het feit dat de huurder aan de rechter de hernieuwing vraagt aan lagere voorwaarden dan initieel aangeboden, maakt de vordering op zich niet *ipso facto onontvankelijk*: Cass. 7 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 61.

¹⁹⁹⁸ Weliswaar verzacht door de werking van art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 260. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1786 *in fine*, alsook PAUWELS/RAES, nr. 403.

¹⁹⁹⁹ Zie Cass. 2 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 558. In dezelfde zin: Vred. Turnhout 28 mei 1993, *RW* 1994-1995, 1301. Zie ook PAUWELS, nr. 293. *Anders* TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 102, p. 214, die menen dat de hernieuwing zelf niet in gedrang komt, maar de huurder (enkel) het recht verliest de modaliteiten door de verhuurder gegeven alsnog in rechte te betwisten.

²⁰⁰⁰ Cass. 9 oktober 1953, *Arr.Verbr.* 1954, 80; Cass. 24 januari 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 312; Cass. 2 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 558. Zie PATERNOSTRE, nr. 231; DE PAGE, nr. 297a, B, 2°, b), p. 867; PAUWELS, nr. 293 *Kritisch anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1786.

²⁰⁰¹ Aldus het Hof van Cassatie (o.m. Cass. 4 juni 1976, *Arr.Cass.* 1976, 1117): hij moet zich tot de rechter wenden, *of op enige andere wijze* zijn akkoord met de door de verhuurder voorgestelde voorwaarden betuigen. Tevens: Cass. 3 december 2007, www.cass.be: het akkoord van de huurder is aan geen enkel vormvereiste onderworpen; een *mondelinge kennisgeving* van het akkoord vanwege de huurder volstaat. Zie

Deze rechtspraak van het Hof van Cassatie wordt afgekeurd door een gedeelte van de rechtsleer. “*Aucune disposition légale n’oblige le preneur ni d’assigner dans les délais s’il est d’accord, ce que chacun reconnaît; ni de notifier expressément au bailleur qu’il admet ses contre-propositions*”²⁰⁰². Het standpunt van het Hof van Cassatie heeft volgens deze auteurs implicaties die de wetgever niet gewild heeft. Bij ontvangst van andere voorwaarden zullen de meeste huurders immers veelal ‘berusten’, zonder expliciet tot aanvaarding over te gaan. Die houding kan echter leiden tot een volstrekt ongewild (zowel door de wetgever als door de huurder) effect, namelijk het verval van het recht op huurhernieuwing. Het wettelijke formalisme van de Handelshuurwet leidt doorgaans tot allerhande vermoedens van instemming; art. 18 Handelshuurwet moet daarom volgens deze auteurs in dezelfde zin worden begrepen: stilzwijgen is instemmen.

In het *Engelse* recht geldt overigens hetzelfde. De huurder *moet* zich tot de rechter wenden (zoals vermeld *supra*, nr. 276, zou ook de verhuurder een ‘*application*’ kunnen doen om de huur te doen hernieuwen). Een hernieuwingsaanvraag heeft immers tot gevolg dat de huur eindigt tegen de datum waarop de nieuwe huur zal ingaan, zoals in de hernieuwingsaanvraag door de huurder opgegeven (s.26(5) LTA 1954; *supra*, nr. 243). Daartegen moet een nieuwe huur worden tot stand gebracht. Eenmaal de hernieuwingsaanvraag werd gedaan, moet de huurder nauwgezet de opgelegde procedure volgen. De wet schrijft een strikte timing voor. Leeft de huurder die niet na, dan verliest hij, zoals in België, het recht op hernieuwing. Een tweede aanvraag is onmogelijk, omdat de huur geëindigd is ingevolge de eerste hernieuwingsaanvraag.

278. Beperkt geschil. – Het geschil dat in het kader van art. 18 van de *Belgische* Handelshuurwet voor de rechter wordt gebracht, is beperkt tot “*voorwaarden betreffende de huurprijs, de bijdrage in de lasten, de wijze van genot of de andere modaliteiten van de huur*”. Het principe van de hernieuwing kan op zichzelf niet meer ter discussie worden gebracht (behoudens in geval van dwaling of bedrog; *supra*, nr. 273). Enkel omtrent de voorwaarden van de hernieuwde huur kunnen de partijen het debat voeren; de hernieuwing zelf staat buiten kijf²⁰⁰³.

De rechter doet uitspraak naar billijkheid²⁰⁰⁴. De Handelshuurwet geeft de rechter een ruime en ongewone opdracht²⁰⁰⁵. De rechter treedt a.h.w. in de plaats van de

al: Kh. Brugge 12 januari 1995, TWVR 1997, 165, noot GOEMINNE. Zie ook *Parl. St.* Kamer 1947-48, nr. 128, 4. In dezelfde zin: PAUWELS/RAES, nr. 405, p. 205.

²⁰⁰² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1786; J. VANKERCKHOVE, “Les cinquante ans de la loi sur les baux commerciaux”, *Act.jur.baux* 2000, p. 150.

²⁰⁰³ Cass. 21 oktober 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 93, *JT* 1955, 228, noot LA HAYE en VANKERCKHOVE; Cass. 26 mei 1977, *Arr.Cass.* 1977, 983, *RW* 1977-1978, 1619, noot VAN OEVELEN. Deze laatste auteur wijst er in zijn annotatie op dat, in afwijking van het gemene contractenrecht, enkel omtrent het principe van hernieuwing akkoord tussen partijen moet bestaan, en niet over de (alle) essentiële elementen van de overeenkomst (zoals de huurprijs).

²⁰⁰⁴ Wanneer de rechter een van de voorwaarden tot hernieuwing van de overeenkomst, door de verhuurder bedongen en door de huurder geweigerd (*in casu* een recht van opzegging voor beide partijen bij het verstrijken van elke driejarige periode omwille van potentiële uit onverdeeldheid treding in hoofde van de verhuurders), wijzigt (m.n. dat in geval van vervreemding om uit onverdeeldheid te treden, toepassing zal worden gemaakt van art. 12 Handelshuurwet) om redenen van billijkheid waarop hij wijst, doet hij uitspraak overeenkomstig art. 18 Handelshuurwet: Cass. 14 oktober 1966, *Arr.Cass.* 1967, 202.

partijautonomie²⁰⁰⁶. Hij zal de inhoud van de overeenkomst vastleggen; niet naar strikt recht, maar eerder in geweten, volgens hetgeen hij persoonlijk in het voorgelegde geval rechtvaardig acht²⁰⁰⁷. De bedoeling is de huurder te beschermen tegen tegenvoorstellen van de verhuurder waarop geen enkele controle zou zijn, waarmee hij zich niet akkoord kan verklaren, wat het verlies van de locatie (en dus van de handelszaak) zou inhouden. Het oordeel naar billijkheid houdt concreet in dat de rechter, rekening houdend met de basisafspraken in de oorspronkelijke huurovereenkomst, erover waakt dat de hernieuwde huur evenwichtige wederzijdse verbintenissen omvat, op grond van objectieve criteria²⁰⁰⁸.

De rechter heeft dus een belangrijke rol bij het bepalen van de inhoud van de hernieuwde huur. Terecht wordt gewaagd van wettelijk dirigisme²⁰⁰⁹. Maar de rechter moet terughoudend te werk gaan. Hij kan slechts oordelen binnen de grenzen van het voor hem gebrachte geschil, en binnen de grenzen van de door partijen in hun respectieve vraag en antwoord naar voren gebrachte voorstellen²⁰¹⁰. De belangrijkste inhoudelijk richtlijn is: geen wijzigingen aanbrengen die de economie van de (vorige) huurovereenkomst verstoren en die door (een van de) partijen in het kader van onderhandelingen niet zouden zijn aanvaard²⁰¹¹. Doorgaans betreft de betwisting de huurprijs. Om die reden heeft de wetgever daarvoor een concretere richtlijn uitgewerkt (art. 19 Handelshuurwet; *infra*, nr. 374). Die reflecteert volgens DE PAGE de wil van de wetgever in het algemeen: de rechter moet objectieve criteria hanteren bij het vastleggen van de voorwaarden van de hernieuwde huur²⁰¹². Hij moet de huur in principe vastleggen tegen normale marktcondities.

Ook in *Engeland* zullen partijen (ook de verhuurder kan zulks) zich tot de rechter wenden indien ze geen akkoord bereiken omtrent de modaliteiten van de huurhernieuwing. De Engelse wetgever heeft de rechter echter een aantal concretere *guidelines* gegeven. Die omtrent duur werd hiervoor al besproken (*supra*, nr. 253). Daarnaast werden ook op het gebied van de huurprijs, het voorwerp, alsook andere bepalingen richtlijnen gegeven. De huurprijs komt verder aan bod (*infra*, nr. 374); de twee laatste bespreek ik hierna.

²⁰⁰⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1744 en 1785: “*Dans le souci de réaliser un équilibre harmonieux entre les parties, le texte fait sortir le juge de son rôle naturel avec un luxe de détails, et l’amène, selon les directives d’équité, à arbitrer les contestations portant sur les modalités du bail renouvelé; il en fait un collaborateur dans la rédaction du contrat, dont l’autorité s’impose aux parties, dans la mesure de leurs discussions*”. Zie ook PAUWELS, nr. 293; LOUVEAUX, nr. 361; A. VAN OEVELEN, “Successieve antwoorden op de aanvraag tot hernieuwing van de handelshuur en vereiste van voortzetting van dezelfde handel” (noot onder Cass. 26 mei 1977), RW 1977-1978, p. 1625, nr. 3.

²⁰⁰⁶ DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c), p. 867.

²⁰⁰⁷ KLUYSKENS, nr. 254bis, 2°, p. 340.

²⁰⁰⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1788. Zo werd geoordeeld dat een bevoorradingsverplichting algemeen gangbaar is, en voor een brouwerij-verhuurder van essentieel belang, zodat ze in de hernieuwde huur kan worden gehandhaafd: Vred. St.-Jans-Molenbeek 18 januari 2000, *Huur* 2000, 154.

²⁰⁰⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1744.

²⁰¹⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1789; LOUVEAUX, nr. 501. Zie PAUWELS, nr. 295: alle *betwiste* voorwaarden moeten door de rechter worden onderzocht. Het geschil is daartoe beperkt. De niet betwiste voorwaarden blijven buiten zijn beoordelingsmacht. De rechter kan niet in de plaats van partijen treden tenzij die het niet eens zijn; hij kan slechts optreden binnen de grenzen van hun onenigheid. In dezelfde zin: FREDERICQ, nr. 531, p. 560.

²⁰¹¹ Vgl. DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c) ; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1790; Y. DENOISEUX, *o.c.*, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, 180.

²⁰¹² DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c), p. 868.

279. Guidelines. – a) *Voorwerp.* – De ‘*order for the grant of a new tenancy*’ die de rechter uitvaardigt, heeft in beginsel betrekking op de ‘*holding*’ (onder de oude huurovereenkomst). Een ‘*application*’ kan dan ook slechts daarop slaan. Is het goed geheel of gedeeltelijk onderverhuurd, dan zal enkel de *onderhuurder* aanspraak maken op hernieuwing, voor het onderverhuurde gedeelte (*cf. supra*, nr. 234). Indien partijen niet tot overeenstemming komen omtrent het voorwerp van de huur, zal de rechtbank uiteindelijk bepalen wat de ‘*holding*’ inhoudt (s.32(1) LTA 1954). Op die regel bestaat echter een uitzondering, gegrond op het belang dat de *verhuurder* kan hebben om het ganse goed (voorwerp van de oude huur) tot voorwerp van de nieuwe huur te zien. Bv. indien in het goed een flat is op bovenverdieping; in beginsel zou enkel hernieuwing van de winkel beneden doorgaan, doch de verhuurder heeft geen belang bij het terugkrijgen van de flat alleen²⁰¹³. Op zijn vraag zal daarom het ganse goed, en niet slechts de ‘*holding*’, voorwerp zijn van de nieuwe huur (s.32(2) LTA 1954). Op die manier wordt fragmentatie van de huurbetrekkingen, door allerlei ‘*sub-interests*’ vermeden. Deze bepaling is een van de weinige waar de belangen van de verhuurder manifest de bovenhand krijgen op die van de huurder²⁰¹⁴.

b) *Andere bepalingen.* – Vaak is de vraag aan de orde tot het invoegen van allerhande *break-clauses*, bv. voor de verhuurder met het oog op herontwikkeling, of voor de huurder met het oog op *business-flexibiliteit*, indien er een realistisch vooruitzicht is dat de voorgenomen gebeurtenis zal plaatsvinden²⁰¹⁵. Vertrekpunt voor de rechtbank is dat de bepalingen van de oude huur (behoudens de duur en de huurprijs) in principe ongewijzigd blijven. T.t.z.: diegene die een wijziging van een of andere contractuele bepaling wil verkrijgen, zal moeten aantonen dat die wijziging verantwoord is; hij moet de redenen voor de verandering bewijzen, alsook staven dat de voorgestelde wijziging “*fair and reasonable in all circumstances*” is²⁰¹⁶ (s.35(1) LTA 1954). De rol van de rechter bestaat erin een redelijke balans te vinden tussen de belangen van de verhuurder en de huurder. Zelden zal de rechter nieuwe voorwaarden opleggen die slechts de positie van een partij zouden verbeteren; zeker indien de andere daardoor nadeel zou lijden. M.a.w.: de concrete belangenafweging geschiedt hier op grond van *proportionaliteit*²⁰¹⁷. De nieuwe huurovereenkomst zal dus niet noodzakelijk marktconform zijn. Dat is volgens de *Law Commission* ook niet nodig:

*“The purpose of the Act is not exclusively to reflect market conditions; it is certainly also trying to deal fairly between the two parties involved in a lease renewal (...) It seems to us that there is a necessary combination of stability and flexibility, which can only be managed by the courts having the kind of discretion which the Act already gives them”*²⁰¹⁸.

²⁰¹³ S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 24.175.

²⁰¹⁴ M. HALEY, “Business tenancies and interventionism: the relegation of policy?”, *Legal Studies* 1993, 228.

²⁰¹⁵ Zie REYNOLDS/CLARK, nrs. 8-75 (verhuurder) en 8-78 (huurder)

²⁰¹⁶ *O’May v City of Londen Real Property Co. Ltd* [1983] 1 All ER 660, HL.

²⁰¹⁷ HALEY 2000, nr. 9.46: “It is unlikely that the court will impose new terms which serve merely to improve the position of one party, particularly when the change would be detrimental to the other”. Tevens: M. HALEY, “Business tenancies and interventionism: the relegation of policy?”, *Legal Studies* 1993, 237-238.

²⁰¹⁸ *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 3.33

280. Afstand van hernieuwing. – Een procedure op grond van art. 18 van de *Belgische* Handelshuurwet leidt tot een hernieuwing van de tegen de door de rechter vastgestelde prijs en/of voorwaarden. De door de rechter vastgestelde (juridische, economische of financiële) voorwaarden van de hernieuwing kunnen voor de huurder echter onhaalbaar of onaanvaardbaar zijn²⁰¹⁹. De beschermingswetgeving mag zich niet tegen de huurder keren²⁰²⁰. Daaraan komt de wetgever tegemoet. De huurder kan tot 15 dagen na de betekening van het in hoger beroep gewezen vonnis van zijn vraag tot hernieuwing afstand doen (art. 20 Handelshuurwet). Voormelde termijn is een uiterste termijn. De huurder kan op elk moment op zijn aanvraag terugkomen, ook in de loop van het geding²⁰²¹. De afstand van de aanvraag tot hernieuwing, zelfs indien zij (ingevolge het procedurele spel) geschiedt na het verstrijken van de initiële huurtermijn, heeft tot gevolg dat de huurovereenkomst eindigt op haar normale vervaldag²⁰²². Er is geen sprake van een nieuwe huur van onbepaalde duur vanaf het verstrijken van de contractuele huurtermijn (cf. art. 14, lid 3 Handelshuurwet; *supra*, nr. 260)²⁰²³. Afstand van de hernieuwing impliceert bovendien afstand van de uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 332)²⁰²⁴. Dit prerogatief komt enkel aan de huurder toe. De verhuurder moet daarentegen de door de rechter opgelegde voorwaarden aanvaarden, zelfs als ze voor hem nadelig zijn. De verhuurder is slechts indirect met deze bepaling gebaat. Hij blijft niet opgescheept met een huurder die beseft zijn verplichtingen onmogelijk te kunnen nakomen²⁰²⁵. Voor de verhuurder houdt de procedure van art. 18 Handelshuurwet ‘minder’ risico in, omdat de rechter de voorwaarden (lees: huurprijs) in beginsel marktconform zal bepalen.

Een gelijkaardige mogelijkheid bestaat in *Engeland*²⁰²⁶. De huurder kan binnen 14 dagen de rechtbank vragen om de ‘*order for the grant of a new tenancy*’ in te trekken (‘*revocation*’). De rechtbank kan daarbij eventueel het einde van de huur bepalen (later dan de huur normaal zou verstrijken), teneinde de verhuurder toe te laten een nieuwe huurder te vinden (s.36(2) LTA 1954). Daarnaast kunnen partijen ook in onderling akkoord beslissen om de *order* naast zich neer te leggen (zie s.36(1) LTA 1954). Ook in *Frankrijk* bestaat een

²⁰¹⁹ Zie DE PAGE, nr. 792a, B, 1°.

²⁰²⁰ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1790bis en 1820bis. Zelfs vooraleer de verhuurder zijn antwoord uitbracht, aldus deze laatste auteurs. Terecht *anders* LOUVEAUX, nr. 512.

²⁰²¹ Rb. Brussel 10 oktober 1974, *JT* 1975, 244; Vred. St.-Truiden 4 november 2003, *RW* 2004-2005, 271. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1820bis; PATERNOSTRE, nr. 244; LOUVEAUX, nr. 512.

²⁰²² Sommige auteurs oordelen dat de huurder in voorkomend geval een opzeggingstermijn moet respecteren: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1790bis.

²⁰²³ Bijgevolg rijst de vraag hoe de vergoeding moet worden berekend voor het gebruik van de verhuurde ruimte na het verstrijken van de (ingevolge de – van een latere datum daterende – latere afstand van de huurder uiteindelijk niet hernieuwde) huurovereenkomst. Dat gebruik valt onder de theorie van verrijking zonder oorzaak, zodat de vergoeding niet naar billijkheid, met inachtneming van de financiële mogelijkheden van de huurder, dient te worden vastgesteld, maar door rekening te houden met de verarming van de verhuurder en de verrijking van de huurder: Cass. 7 september 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 447; *Anders* Rb. Nijvel 13 maart 2002, *JT* 2003, afl. 6079, 10, noot STERCKX: de bezettingsvergoeding wordt berekend volgens de normale huurwaarde van het goed.

²⁰²⁴ PAUWELS, nr. 301. Zie ook Y. DENOISEUX, *o.c.*, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, 182.

²⁰²⁵ In die zin *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 9. Zie ook PATERNOSTRE, nr. 243; DE PAGE, nr. 792a, B, 1°, *in fine*.

²⁰²⁶ Zie ook REYNOLDS/CLARK, nr. 10-10.

soortgelijk recht (zgn. ‘*droit d’option*’) om gelijkaardige redenen. Dit recht betreft uiteraard uitsluitend de door de rechter vastgestelde huurprijs (*supra*, nr. 276). De opgelegde huurprijs kan voor beide partijen onaanvaardbaar zijn. De huurder kan afstand doen van zijn hernieuwingsaanvraag; de verhuurder kan de hernieuwing alsnog weigeren (art. L. 145-57, lid 2 C.com.)²⁰²⁷. M.a.w.: anders dan in België en Engeland staat dit recht voor *beide* partijen open. Zij kunnen het uitoefenen tot 1 maand na de (betekening van de) beslissing die definitief de huurprijs vastlegt. Eenmaal uitgeoefend, is het onherroepelijk (art. L. 145-59 C.com.). De idee achter dit optierecht is dat partijen niet definitief gebonden zijn, zolang ze geen akkoord bereiken omtrent de omvang van de huurprijs²⁰²⁸. Dit ‘*droit d’option*’ mag niet worden verward met het zgn. ‘*droit de repentir*’ (*supra*, nr. 273). Met dat laatste wil men onaangename verrassingen omtrent de omvang van de uitzettingsvergoeding tegen gaan; het ‘*droit d’option*’ ziet daarentegen op verrassingen omtrent de huurprijs voor de huurhernieuwing. Dit optierecht onderscheidt zich bovendien van een ‘*acte de retraction*’ i.g.v. ontkenning van het statuut, dan wel ernstige tekortkomingen (*supra*, nr. 273). Na een intrekking kan het ‘*droit de repentir*’ nog worden uitgeoefend. Na de uitoefening van het optierecht niet meer, aangezien het onherroepelijk is.

2.3. Niet-akkoord

281. Beginsel. – Tot zover werden de gevallen behandeld waarin beide partijen een hernieuwing van huur wensen (weze het onder andere voorwaarden). Wat echter als de verhuurder geen huurhernieuwing wil toestaan? Dan botsen de belangen van de huurder met die van de (eigenaar-)verhuurder. De continuïteit van de handelszaak conflicteert met het eigendomsrecht van de verhuurder. Welnu, terwijl art. 13 van de *Belgische* Handelshuurwet de huurder het recht toekent een hernieuwing van de huur aan te vragen (*supra*, nr. 229), kent art. 16 Handelshuurwet de verhuurder²⁰²⁹ het – daarmee verbonden – recht toe de hernieuwing te weigeren, mits in voorkomend geval een uitzettingsvergoeding te betalen²⁰³⁰. De Belgische wetgever heeft de belangen van de verhuurder inderdaad niet veronachtzaamd, en hem de mogelijkheid geboden om een aanvraag tot hernieuwing te weigeren. Hij beschikt over een

²⁰²⁷ Ook in geval van een zgn. ‘*clause-recette*’ (*supra*, nr. 114): Cass. fr. 3^e civ. 12 juni 2003, *Bull.civ.* III, nr. 126, *RDC* 2004, 355, noot LARDEUX; Cass. 24 november 2004, *Bull.civ.* III, nr. 212; Cass. fr. 3^e civ. 11 januari 2006, *JurisData*: 2006-031615, *Loyers et copr.* 2006, comm. 56. Ondanks het feit dat de wettelijke bepalingen inzake huurprijs(herziening) niet van toepassing zijn in dat geval (*supra*, nr. 114 en *infra*, nr. 374 e.v.).

²⁰²⁸ Het gevolg is dat de huurder retroactief wordt beschouwd als bezetter zonder titel. Art. L. 145-28 C.com. (*infra*, nr. 365) is van toepassing voor het bepalen van de bezettingsvergoeding (zie Cass. fr. 3^e civ. 5 februari 2003, *Bull.civ.* III, nr. 26). Omtrent de vraag of de verhuurder al dan niet een uitzettingsvergoeding dient te betalen wanneer hij zijn optierecht uitoefent bestaat betwisting in de rechtsleer (*pro*: S. DUPLAN-MIELLET en M.L. SAINTURAT, “Bail: vie et renouvellement”, *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs 2006, nr. 360.870).

²⁰²⁹ Elke verhuurder, ongeacht of hij eigenaar-verhuurder, verhuurder, of slechts hoofdhuurder is: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1854. Zie nochtans art. 16, I, 4^o, lid 2 en art. 17 Handelshuurwet.

²⁰³⁰ Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692; Cass. 16 april 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 183. Vgl. Cass. 6 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 229.

onvoorwaardelijk recht van terugneming (art. 16, IV Handelshuurwet)²⁰³¹. Het recht om vrij van zijn goed te genieten is een uitloper van het eigendomsrecht. De verhuurder kan nooit gedwongen worden om de huur te hernieuwen: “*La loi n'impose jamais le bail renouvelé au bailleur: il lui reconnaît un droit absolu au refus*”²⁰³². Op die manier tracht de wetgever een compromis te creëren tussen de commerciële belangen van de huurder en de eigendomsbelangen van de verhuurder. Dat compromis heeft meegebracht dat een belangrijk correctief op het ‘absolute’ weigeringsrecht werd ingevoerd, nl. de uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 324). Het is in die zin dat de Handelshuurwet de huurder geen recht op hernieuwing biedt, doch ‘slechts’ een eventueel recht op uitzettingsvergoeding (*cf. supra*, nr. 229). ‘Eventueel’, aangezien de verhuurder niet in alle gevallen tot vergoeding gehouden is (*infra*, nr. 336).

Daarmee zit het Belgische recht principieel op dezelfde lijn als het *Franse* (zie echter *infra*, nr. 289 e.v.). Art. L. 145-14, lid 1 C.Com. geeft de principes duidelijk weer: weigeren van de hernieuwing kan altijd, doch geschiedt in beginsel tegen vergoeding (*infra*, nr. 287). Het weigeringsrecht is ook hier een absoluut recht²⁰³³. Dat is al van bij aanvang de kernidee van de Franse wetgeving²⁰³⁴. Het weigeren van de hernieuwing kan in Frankrijk, anders dan in België niet enkel in antwoord op een hernieuwingsaanvraag van de huurder, doch ook meteen in een opzegging vanwege de verhuurder tegen het einde van de huur (om hernieuwing tegen te gaan), dan wel om een einde te maken aan de voortgezette huur (*cf. supra*, nr. 228). Dat is ook zo in *Engeland*. Anders dan in Frankrijk zijn de verzetsmogelijkheden van de verhuurder in Engeland echter *limitatief*. Van een ongemotiveerde weigering (of absoluut weigeringsrecht) is geen sprake. De verhuurder kan het recht op een nieuwe huur voor de huurder slechts afweren op grond van één van de zeven gronden die de LTA 1954 vermeldt. Kan de verhuurder geen beroep doen op een daarvan, dan zal de huurder recht hebben op hernieuwing (*infra*, nr. 288).

282. Dwingend? – Volgens het *Belgische* Hof van Cassatie is art. 16 Handelshuurwet *niet* van dwingend recht ten voordele van de verhuurder²⁰³⁵. Die kan afstand doen van (een van) de weigeringsgronden die de wetgever hem ter beschikking stelt. Art. 16 Handelshuurwet betreft slechts een mogelijkheid voor de verhuurder en dan nog enkel in de gevallen die de wetgever vaststelt. Het Hof vindt steun voor haar stelling in het feit dat de wet een reeks dwangmaatregelen en zelfs burgerlijke sancties bepaalt om te vermijden dat de verhuurder de hem verleende mogelijkheid onrechtmatig aanwendt. De verhuurder kan bijgevolg afstand doen van zijn recht de hernieuwing te weigeren, nu hij zich ertoe kan verbinden zich niet op enige (of een welbepaalde) weigeringsgrond te zullen beroepen²⁰³⁶. In het *Franse* recht wordt

²⁰³¹ Zie *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 42-43. Cass. 8 januari 1970, *Arr.Verbr.* 1970, 420.

²⁰³² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1745-1746. Tevens: PAUWELS, nr. 389: zo niet, zou het eigendomsrecht van de verhuurder schromelijk worden veronachtzaamd.

²⁰³³ Cass. *fr.* comm. 9 juli 1969, *JCP G* 1969, IV, 230.

²⁰³⁴ Zie o.m. ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 443.

²⁰³⁵ Cass. 6 maart 1975, *Arr.Cass.* 1975, 760; Cass. 5 april 1979, *Arr.Cass.* 1979, 934. Let wel, dat is niet zo voor art. 16, I, 4°, Handelshuurwet: Cass. 20 mei 1966, *Pas.* 1966, I, 1189.

²⁰³⁶ Cass. 5 april 1979, *Arr.Cass.* 1978-79, 934. Zie o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1748 en 1846, alsook LOUVEAUX, nr. 384.

hetzelfde aanvaard: de verhuurder kan op voorhand afstand doen van zijn recht om de hernieuwing te weigeren.

283. Pluraliteit van verhuurders. – Indien de huurovereenkomst een onroerend goed tot voorwerp heeft dat in onverdeeldheid aan verscheidene verhuurders toebehoort, volstaat in het *Belgische* recht de weigering van één enkele om de huurhernieuwing te beletten²⁰³⁷. Een antwoord van één mede-eigenaar is dus altijd onder voorbehoud van akkoord van de andere(n)²⁰³⁸. Het betekenen van andersluidende voorwaarden door één van de mede-eigenaars kan de andere mede-eigenaars die de hernieuwing weigerden, geen hernieuwing tegen hun wil opdringen²⁰³⁹. Dat is anders in *Frankrijk*, waar er altijd een akkoord moet zijn van alle mede-eigenaars om de hernieuwing te weigeren.

284. Aanbod van een derde. – Een laatste mogelijkheid waarover de verhuurder (enkel) in het *Belgische* recht beschikt, is het aanbod van een derde aan de huurder tegen te werpen. De Handelshuurwet beschouwt dit als een weigeringsgrond (indien na een bijzondere procedure blijkt dat de derde voorrang krijgt op de zittende huurder). Omdat deze antwoordmogelijkheid veeleer ziet op de huurprijs naar aanleiding van de hernieuwing van de huur bespreek ik die later uitgebreid (*infra*, nr. 377).

285. Verzet tegen de hernieuwing. – Verzet tegen een hernieuwing moet van een weigering worden onderscheiden, omdat het nooit aanleiding geeft tot een uitzettingsvergoeding. In twee gevallen kan de verhuurder zich ‘verzetten’. Dat is vooreerst het geval voor wat betreft het gedeelte van het verhuurde goed dat de huurder in onderhuur heeft gegeven voor een ander gebruik dan handel, en waarvoor hij geen recht op hernieuwing heeft (art. 16, II Handelshuurwet; *supra*, nr. 235). Daarnaast kan ook de minderjarige, onbekwaamverklaarde, blote eigenaar, afwezige of hun erfgenamen zich verzetten tegen de hernieuwing van de huur die zonder hun tussenkomst is toegestaan, indien zij het vrije beheer over hun goederen hebben herwonnen (art. 16, III Handelshuurwet). Deze bepaling is voornamelijk van belang voor wat minderjarigen betreft²⁰⁴⁰. Let wel, hij kan zich enkel op deze bepaling beroepen wanneer de oorspronkelijke huurovereenkomst (of in voorkomend geval een vorige huurhernieuwing) met betrekking tot zijn goed door zijn wettelijke

²⁰³⁷ Cass. 21 april 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 692; Cass. 8 november 1956, *Arr.Verbr.* 1957, 158 (hernieuwing betekend aan één mede-eigenaar is geldig in geval van stilzwijgend mandaat tussen de verhuurders – zie tevens Cass. 8 juli 1954, *Arr.Verbr.* 1954, 745); Cass. 23 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 838; Cass. 16 april 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 183; Cass. 6 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 229. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1848.

²⁰³⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1848

²⁰³⁹ Cass. 16 april 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 183: dit geldt ook wanneer die andersluidende voorwaarde door toepassing van art. 13, lid 2 Handelshuurwet de duur van de hernieuwing tot aan de meerderjarigheid van één van de minderjarige mede-eigenaars betreft. Dat artikel bevat immers geen uitzondering op de mogelijkheid tot weigering van de huurhernieuwing die de Handelshuurwet aan de verhuurder(s) biedt. Het biedt een minderjarige verhuurder slechts de mogelijkheid om in geval van huurhernieuwing de duur daarvan te beperken of te laten beperken tot aan zijn meerderjarigheid. *Supra*, nr. 257.

²⁰⁴⁰ In dat verband kan ook worden verwezen naar art. 13 Handelshuurwet, op grond waarvan de duur van een hernieuwing kan worden beperkt tot de minderjarigheid; *supra*, nr. 257. Beide maatregelen komen er op neer dat de meerderjarige niet (al te lang) van zijn goederen is ‘ontzegd’.

vertegenwoordiger in zijn naam werd gesloten of toegestaan. Dat is bv. niet het geval indien de minderjarige blote eigenaar wordt ingevolge het overlijden van diens vader (de moeder krijgt het vruchtgebruik), en de oorspronkelijke huurovereenkomst bijgevolg door vader aangegaan (met de moeder) *in eigen naam*²⁰⁴¹.

²⁰⁴¹ Cass. 2 mei 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, nr. 562. Zie ook M. DAMBRE, “De weigering van de huurhernieuwing inzake handelshuur ten aanzien van de rechten van de minderjarige medeëigenaar” (noot onder Cass. 16 april 1993), *TBBR* 1994, 495.

Afdeling 2. Weigeringsgronden

§ 1. BETEKENIS EN TOEDACHT

286. Algemeen. – In de vorige afdeling van dit hoofdstuk heb ik uiteengezet dat het stabiliteitsbelang van de huurder in België wordt gediend door het recht op hernieuwing van de huurovereenkomst (*supra*, nr. 229) en dat het daarmee botsende eigendomsbelang van de verhuurder vorm krijgt in het ‘onvoorwaardelijke’ recht om de hernieuwing te weigeren (*cf. supra*, nr. 281). Dat recht bestudeer ik hierna.

De verhuurder kan de hernieuwing altijd ongemotiveerd weigeren, mits hij aan de huurder een uitzettingsvergoeding betaalt gelijk aan forfaitair 3 jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden (art. 16, IV Handelshuurwet). Deze mogelijkheid reflecteert de vrijwaring van het eigendomsrecht van de verhuurder door de wetgever: “*le législateur a entendu maintenir la prééminence du droit de propriété*”²⁰⁴². De verhuurder kan altijd opnieuw vrij van zijn goed genieten en gebruik maken. Voor de uitoefening van dit recht moet geen enkele reden worden aangegeven, behalve dat zulks zijn wil is²⁰⁴³. Het is “*l’attribut scaré de la propriété*”²⁰⁴⁴; een “*hommage ultime au droit de propriété*”²⁰⁴⁵. Er is geen enkele voorwaarde of enige verplichting jegens de huurder, dan de verplichting om alle schade te vergoeden (met een minimumforfait van 3 jaar huur). Dit flinke prijskaartje wil vermijden dat verhuurders lichtzinnig met deze mogelijkheid zouden omspringen; dat is het wettelijke compromis tussen het recht van de verhuurder om zijn eigendom te gebruiken en ervan te genieten, en het belang van de huurder.

Art. 16, IV Handelshuurwet ziet, in de bewoordingen van het Hof van Cassatie, op het geval waarin de verhuurder het goed wil terugnemen, zonder als reden daarvoor een van de in art. 16 Handelshuurwet opgesomde omstandigheden in te roepen²⁰⁴⁶. Inderdaad, art. 16, I Handelshuurwet vermeldt een aantal specifieke redenen, op grond waarvan de verhuurder zich tegen de hernieuwing kan verzetten. De vraag rijst naar de toedracht en betekenis van die gronden, alsook naar de verhouding ervan met het algemene, onvoorwaardelijke recht van terugname (art. 16, IV). De rechtsleer oordeelt quasi unaniem dat art. 16, IV Handelshuurwet zich inschakelt in de *limitatieve* lijst van weigeringsgronden vermeld in art. 16, I Handelshuurwet. De verhuurder kan de hernieuwing enkel weigeren op grond van een van de in de Handelshuurwet opgelijste gronden²⁰⁴⁷. Kortom, art. 16, IV is een van de limitatieve weigeringsgronden waarop de verhuurder zich kan beroepen. Die interpretatie ligt nochtans

²⁰⁴² PATERNOSTRE, nr. 195.

²⁰⁴³ Cass. 8 januari 1970, *Arr.Verbr.* 1970, 420.

²⁰⁴⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1853.

²⁰⁴⁵ Vgl. I. MARGREVE, “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 525.

²⁰⁴⁶ Cass. 23 februari 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 512.

²⁰⁴⁷ Bv. PAUWELS, nr. 308: “Alleen de aldaar opgesomde redenen komen in aanmerking en geen andere kunnen rechtsgeldig door de verhuurder ingeroepen worden”; LOUVEAUX, nr. 444: “*Le législateur n’a reconnu au bailleur qu’une faculté limitée aux cas et modalités qu’il énumère*”; D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 356: “*Les motifs que le bailleur peut invoquer pour refuser le renouvellement du bail sont limitativement énumérées par la loi*”.

niet voor de hand. Een ‘ongemotiveerde’ weigering in een ‘limitatieve lijst van weigeringsgronden’ komt vreemd over. Een blik op de andere onderzochte landen bevestigt dit. Die kunnen in twee grote categorieën worden opgedeeld: een absoluut weigeringsrecht (Frankrijk) versus een limitatieve lijst van beëindigingsgronden (Engeland en Nederland). België zit op de wip tussen beide. Ik zet hierna beide regimes uiteen, alvorens het Belgische recht nader te bestuderen.

287. Absoluut weigeringsrecht. – In *Frankrijk* is de regel eenvoudig: ofwel gaat de verhuurder akkoord met de hernieuwing (gevraagd door de huurder of aangeboden door de verhuurder zelf, ofwel weigert hij ze (rechtstreeks in een opzegging of in antwoord op een hernieuwingsaanvraag). Het recht om de hernieuwing te weigeren is een absoluut recht van de verhuurder²⁰⁴⁸. De hernieuwing kan nooit tegen zijn zin worden afgedwongen²⁰⁴⁹. De verhuurder moet geen enkel motief opgeven²⁰⁵⁰. Het recht om te weigeren is discretionair²⁰⁵¹. Maar om dit recht, dat een essentieel attribuut van het eigendomsrecht is, te verzoenen met de wil van de wetgever om de huurder te beschermen, moet de verhuurder de door de huurder geleden schade vergoeden (art. L. 145-14, lid 1 C.com.)²⁰⁵². De uitzettingsvergoeding vertegenwoordigt namelijk de economische waarde van de ‘*propriété commerciale*’, het verlies van het recht op hernieuwing. De uitvoering geschiedt bij equivalent: de verloren hernieuwing wordt vervangen door een vergoeding. De omvang daarvan is aanzienlijk. De verhuurder moet in principe de verkoopwaarde van de handelszaak vergoeden (*infra*, nr. 357). Op die manier poogt men de verhuurder te ontraden van zijn weigeringsrecht gebruik te maken²⁰⁵³.

Het Franse recht is m.a.w. een alles-of-niets-systeem: ofwel hernieuwen, ofwel de volle pot betalen. In een aantal gevallen wordt daarop echter een uitzondering gemaakt. Art. L. 145-17 e.v. C.com. vermelden een aantal gevallen waarin de hernieuwing kan worden tegengaan zonder dat de uitzettingsvergoeding verschuldigd is. Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen weigeren zonder vergoeding (vermeld in art. L. 145-17 C.com., bv. o.g.v. grove tekortkomingen van de huurder) en een zgn. ‘*droit de reprise*’ (de gevallen vermeld in de daarop volgende artikelen)²⁰⁵⁴. Het aantal gronden is alleszins zeer beperkt²⁰⁵⁵.

²⁰⁴⁸ Cass. fr. comm. 9 juli 1969, *JCP G* 1969, IV, 230.

²⁰⁴⁹ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 113.

²⁰⁵⁰ Cass. fr. 3^e civ. 3 december 1974, *Bull.civ.* III, nr. 349. Zie ook F. ROBINE, “Expertise et valeur locative”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 550.20. De verhuurder moet zijn opzegging in dat geval niet motiveren: Cass. fr. 3^e civ. 8 februari 2006, *Bull.civ.* III, nr. 26.

²⁰⁵¹ RUET 2006, nr. 385.

²⁰⁵² Hij moet het aanbod tot uitzettingsvergoeding in de weigeringsakte doen, op straffe van nietigheid. De principiële vermelding ervan volstaat: Cass. fr. 3^e civ. 29 april 2002, *JurisData*: 2002-014258, *Loyers et copr.* 2002, comm. 204, noot BRAULT, *AJDI* 2002, 522, noot DUMONT; Cass. fr. 3^e civ. 29 september 1999, *Bull.civ.* III, nr. 191.

²⁰⁵³ AUQUE, nr. 224.

²⁰⁵⁴ Noteer dat de eigenaar of hoofdhuurder die aan de (onder)huurder tegelijk de handelszaak verkocht die in het goed wordt uitgebaat de hernieuwing niet kan weigeren zonder uitzettingsvergoeding, dan op grond van een ‘morif grave et légitime’ (art.L. 145-25 C.com.). Hij beschikt m.a.w. niet over het *droit de reprise*.

²⁰⁵⁵ Zie AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 156: “*Par scrupule pour les intérêts du bailleur, le législateur de 1926 lui avait reconnu dans plusieurs hypothèses – indépendamment du motif grave et légitime – le droit de refuser le renouvellement du bail sans avoir à verser d’indemnité d’éviction (...) Sous la pression des*

De ‘weigeringsgronden’ dienen dus niet de belangen van de huurder, in de zin dat beëindiging slechts op die gronden mogelijk zou zijn, maar de belangen van de verhuurder. Immers, wanneer hij op een bijzondere beëindigingsgrond een beroep kan doen, zal geen vergoeding verschuldigd zijn. Het zijn correcties op de (omvang van de) uitzettingsvergoeding. In die gevallen beschikt de verhuurder over een rechtmatig belang om de huur te beëindigen.

Het gevolg van dit systeem is dat, indien de bijzondere grond in rechte wordt afgewezen, de weigering van de hernieuwing onaangetast blijft, doch de verhuurder simpelweg de volle pot zal moeten betalen. De ‘verschoningsgrond’ die de gehoudenheid wegnam, is niet langer voorhanden, zodat de niet-hernieuwing geen ‘geoorloofd’ karakter meer heeft, en bijgevolg aanleiding geeft tot volledige vergoeding.

288. Limitatief beëindigingsrecht. – Stopzetting van de huurrelatie kan in Nederland en Engeland slechts op welbepaalde gronden. De ‘procedurele’ gang van zaken verschilt in beide landen enigszins. In *Nederland* zal die stopzetting gebeuren ingevolge een opzegging door de verhuurder tegen het einde van de overeengekomen duur, dan wel op elk moment indien de huur voor onbepaalde duur wordt voortgezet, waarna de verhuurder een navolgende procedure tot beëindiging van de huur moet instellen (*supra*, nr. 157). In *Engeland* zal de huur eindigen doordat de verhuurder een *s.25-notice* uitbracht met een weigering van de huurhernieuwing, dan wel zich verzette tegen de hernieuwing in een ‘*couter-notice*’, in antwoord op een *s.26*-hernieuwingsaanvraag. In beide gevallen zal de verhuurder in voorkomend geval trachten om een mogelijke ‘*application*’ vanwege de huurder met het oog op een hernieuwing van de huur (*s.24(1) LTA 1954*) te doen afwijzen, dan wel zelf een *application* doen met het oog op de beëindiging van de huur (*s.29(2) LTA 1954*).

De gronden waarop de verhuurder zich kan beroepen zijn in beide landen beperkt. In *Nederland* zijn er vier zgn. verplichte toewijzigingsgronden (*cf. supra*, nr. 136), aangevuld met vijfde grond, nl. een algemene belangenafweging (art. 7:296 NBW). In *Engeland* kan de verhuurder een nieuwe huur afweren op zeven gronden. Kan de verhuurder geen beroep doen op een daarvan, dan zal de huurder recht hebben op hernieuwing. Vier daarvan zijn (vergelijkbaar met Nederland) verplichte gronden (geen beoordelingsmarge voor de rechter indien de toepassingsvoorwaarden zijn voldaan). Geen van beide landen kent echter een ongemotiveerde weigering. Hier is geen sprake van een absoluut beëindigingsrecht in hoofde van de verhuurder.

In beide landen is een vergoeding verschuldigd indien de huurder wordt uitgezet, maar die is een gevolg van de toewijziging van de beëindiging. Anders dan in Nederland, geven in *Engeland* niet alle beëindigingsgronden tot vergoeding aanleiding. Er zijn twee soorten: de ene gekoppeld aan fouten van de huurder, die geen recht geven op een vergoeding; de andere,

organisations professionnelles de commerçants la portée de ces exceptions au principe de l'indemnisation du locataire n'a cessé de se réduire". Sinds het Decreet van 1953 werd het aantal, en de omvang ervan, aanzienlijk teruggedrongen. Helemaal afschaffen van kosteloze uitstapmogelijkheden voor de verhuurder was echter een brug te ver, “*car, au-delà même de l'intérêt des commerçants, il lui (de wetgever, nvdr) fallait se préoccuper du maintien et du renouvellement du patrimoine immobilier de notre pays*”; ook in geval van wooncrisis moeten verhuurders hun goed kunnen terugnemen: ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 472.

waar in beginsel wel een vergoeding moet worden uitgekeerd, als prijs om opnieuw in bezit van het goed te komen (*infra*, nr. 324). Dat is enigszins vergelijkbaar met het Franse (en Belgische) recht: naarmate de weigering van de hernieuwing ‘rechtmatiger’ is, is er geen (of in België: een lagere) vergoeding verschuldigd. Er is dus nog een verband tussen de weigeringsgronden en de vergoeding, doch de weigeringsgronden beperken primordiaal het weigeringsrecht zelf op rechtstreekse wijze (en niet via de zware vergoeding zoals in Frankrijk en België).

Het gevolg van dit Engelse en Nederlandse regime is dat indien de ingeroepen grond in rechte wordt afgewezen, de overeenkomst gewoon voortloopt (in Nederland), resp. de rechtbank een nieuwe huur beveelt (in Engeland). Indien de verhuurder in Engeland zich verzet tegen een ‘*application for a new tenancy*’ vanwege de huurder (s.24(1) LTA 1954) zal de rechtbank dus geen ‘*order for the grant of a new tenancy*’ maken voor zover de verhuurder op voldoende wijze één van de gronden vermeld in s.30 LTA 1954, aannemelijk maakt (s.31(1) LTA 1954). Omgekeerd: wanneer die gronden niet voorhanden zijn, vervalt het verzet, en zal de rechtbank een hernieuwing bevelen. Hier manifesteert zich dus een belangrijk verschil tussen het *Franse* en *Engelse* recht (beide op hernieuwing van de huur gericht). Indien de ingeroepen grond in Frankrijk wordt afgewezen, blijft de weigering in stand, doch de (volledige) vergoeding wordt verschuldigd. In Engeland blijft in een dergelijk geval de weigering zonder gevolg, en wordt een nieuwe huur bevolen.

289. België: op de wip? – Waar zit het *Belgische* recht in dit verhaal? Welnu, gezien art. 16, IV Handelshuurwet, dat een absoluut weigeringsrecht aan de verhuurder toekent, en – in ruil – aanleiding geeft tot een volledige vergoeding, valt de overeenstemming met het Franse recht moeilijk te ontkennen (*supra*, nr. 287). Bijgevolg zouden de diverse weigeringsgronden (vermeld in art. 16, I Handelshuurwet) *slechts* een impact hebben op de omvang van de uitzettingsvergoeding (zie art. 25 Handelshuurwet; *infra*, nr. 324), doch geen afbreuk doen aan het principiële recht van de verhuurder om de hernieuwing zonder enige motivering te weigeren. Art. 16, I Handelshuurwet moet dus (zoals in Frankrijk) als een correctie op de aanzienlijke vergoeding ten laste van de verhuurder worden beschouwd: telkens de verhuurder zijn weigering op een bijzonder motief gronden, is geen (resp. een mindere) vergoeding verschuldigd²⁰⁵⁶.

De doctrine gaat echter uit van een limitatieve lijst, zoals in Engeland (*supra*, nr. 288). De ongemotiveerde weigering, het onvoorwaardelijke recht van terugname, is slechts één van de gronden waarop de verhuurder zijn hernieuwing kan gronden. Deze opvatting is conceptueel vreemd, een heeft belangrijke praktische gevolgen. In de ‘Frans-geïnspireerde’ interpretatie zou het in rechte afwijzen van de betrokken beëindigingsgrond immers ertoe leiden dat de weigering tot hernieuwing voortaan op art. 16, IV Handelshuurwet gegrond wordt, en de verhuurder dus principieel de *volle pot* moet betalen. De ‘Engels-geïnspireerde’ interpretatie van de doctrine leidt evenwel ertoe dat bij afwijzing van de weigeringsgrond door de rechter de *hernieuwing* komt vast te staan (tenzij de verhuurder zich tevens, in

²⁰⁵⁶ Zie in die zin o.m. DE PAGE, nr. 780, C, p. 805, vn. 1.

voorkomend geval ondergeschikt, uitdrukkelijk op art. 16, IV Handelshuurwet heeft beroepen)²⁰⁵⁷.

290. De knoop doorgehakt. – In een arrest van 22 januari 1998 – dat ten onrechte weinig aandacht kreeg – heeft het Hof van Cassatie zich achter hogervermelde meerderheidsopvatting van de rechtsleer geschaard. Het Hof verbrak een vonnis waarin de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel oordeelde dat zij de verhuurder nooit een hernieuwing kon opdringen gezien art. 16, IV Handelshuurwet, en dat de vraag of de hernieuwing geweigerd werd op grond van een van de redenen vermeld in art. 16, I Handelshuurwet (slechts) van belang is voor het antwoord op de vraag welke uitzettingsvergoeding verschuldigd is. Het Hof oordeelde als volgt²⁰⁵⁸:

“Overwegende dat artikel 16.IV. van de Handelshuurwet bepaalt dat buiten de “hierboven bedoelde gevallen” de verhuurder de hernieuwing van de huur kan weigeren mits hij aan de huurder een vergoeding wegens uitzetting uitkeert, gelijk aan drie jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag, toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden;

Overwegende dat uit de samenhang van de bepalingen van de artikelen 14, 16 en 24 van de Handelshuurwet volgt dat de verhuurder zich enkel dan op de in artikel 16.IV. van de Handelshuurwet bepaalde weigering van huurhernieuwing kan beroepen, indien hij binnen drie maanden van de aanvraag tot huurhernieuwing, van dergelijke weigering kennis heeft gegeven aan de huurder;

Dat artikel 16.IV. niet inhoudt dat zonder dergelijke kennisgeving de weigering van huurhernieuwing steeds aan de huurder kan worden opgedrongen; dat overeenkomstig artikel 24 van die wet de huur ten behoeve van de huurder wordt hernieuwd wanneer de weigering van de verhuurder ongegrond wordt verklaard, behoudens het in dit artikel bepaalde recht van de verhuurder om aanspraak te maken op andere voorwaarden of om zich te beroepen op het aanbod van een derde;

Overwegende dat de appèlrechters oordelen dat zij geen huurhernieuwing aan de verhuurder kunnen opdringen omdat de verhuurder zelfs zonder enige reden de hernieuwing “zou” mogen weigeren; dat zij de weigering van de huurhernieuwing van de verweerders enkel onderzoeken met het oog op een eventuele uitzettingsvergoeding en niet met het oog op een eventuele huurhernieuwing;

Dat zij aldus de in het middel aangewezen wetsbepalingen schenden”

Het onderscheid tussen de Frans-gerichte interpretatie (die wordt verworpen) en de Engeland-gerichte interpretatie (de limitatieve lijst) komt mooi tot uiting in laatste overweging: “dat zij

²⁰⁵⁷ Zie ook deze problematiek kort geschetst bij D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 389.

²⁰⁵⁸ Cass. 22 januari 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 43. Ook een eerder arrest van het Hof van Cassatie ging al enigszins in die richting: Cass. 6 maart 1975, *Arr.Cass.* 1975, 760. Het Hof overwoog toen dat “de bewoordingen zelf van die bepaling (art. 16 Handelshuurwet, *nvdr*) ‘de verhuurder kan de hernieuwing van de huur weigeren om één van volgende redenen...’ aantonen dat de wetgever aan de verhuurder slechts een mogelijkheid heeft verleend en dan nog *enkel in de gevallen die hij vaststelt*” (eigen cursivering).

de weigering van de huurhernieuwing van de verweerders *enkel* onderzoeken met het oog op een eventuele *uitzettingsvergoeding* en *niet* met het oog op een eventuele *huurhernieuwing*".

291. Kritiek. – De door het Hof van Cassatie in voormeld arrest van 1998 genomen optie is huurdervriendelijk. Indien de huurder de weigeringsgrond voor het einde van de huurovereenkomst betwist, wordt de huur (zelfs al volgt de uitspraak maar veel later) alsnog hernieuwd. Die opvatting is echter minder evident dan ze wordt voorgesteld, om vier redenen.

Vooreerst omdat deze interpretatie conceptueel ietwat eigenaardig is: een 'ongemotiveerde' weigering past moeilijk in een 'limitatieve' lijst van weigeringsgronden. De intentie van de wetgever is echter lastig te achterhalen. De Kamer en Senaat lieten zich tegenstrijdig uit. Voor beide hiervoor uiteengezette interpretaties zijn wetshistorische argumenten te vinden. Oorspronkelijk lijkt een meer Frans-gerichte benadering te hebben voorgelegen. In Kamer luidde het nog dat men het gebruik van het eigendomsrecht wilde beperken tot de in maatschappelijke opzichten gewettigde redenen, en het daarom "terecht heeft *vrijgesteld van elke uitwinningsvergoeding*, telkens het terugnemingsrecht van de eigenaar wordt uitgeoefend onder de in de eerste vier paragrafen van artikel (16) bepaalde voorwaarden"²⁰⁵⁹. In geval van rechtmatig gebruik heeft het belang van de eigenaar bijgevolg wettelijk de voorrang op dat van de huurder. Geen enkel beginsel rechtvaardigt in dat geval de invoering van een uitwinningsvergoeding steunend op het enkele feit van het gebruik van het eigendomsrecht. Is het gebruik van het eigendomsrecht echter niet gerechtvaardigd door een van de in (toenmalig) artikel 16, 1°, 2°, 3° en 4° Handelshuurwet voorziene redenen, dan kan het, gezien de belangen van de huurder, niet worden uitgeoefend dan tegen betaling van de uitwinningsvergoeding, als compensatie voor de uitoefening van het eigendomsrecht (dat zijn bestaans- en beweegredenen vindt in het loutere belang van de eigenaar). Evenmin wordt door enig beginsel gerechtvaardigd dat dit recht aan de eigenaar wordt ontzegd zodra hij de vergoeding aanbiedt (zoals vervat in art. 16, IV Handelshuurwet). De Senaat hertekende het regime van de uitzettingsvergoeding, en gewaagde van een limitatieve lijst van redenen op grond waarvan de verhuurder zich tegen de hernieuwing kan verzetten²⁰⁶⁰. Terwijl art. 16, IV Handelshuurwet nadien in de Kamer opnieuw als een uiting van "een hoofdbeginsel" werd gezien: "de algehele vergoeding van de verdrongen huurder, buiten zes gevallen van wettelijke weigering tot hernieuwing van de huurovereenkomst"²⁰⁶¹. Hoewel conceptueel eerder tenderend naar een correctiemechanisme op de zware uitzettingsvergoeding van art. 16, IV Handelshuurwet, zoals in Frankrijk (zeker gezien de historische verbondenheid daarmee), brengen de parlementaire stukken geen definitief uitsluitel.

Ten tweede, omdat de rechtsleer die unaniem een limitatieve lijst aanhangt²⁰⁶², tegelijk aanvaardt dat de finaliteit van de gronden vermeld in art. 16, I Handelshuurwet ligt in het verminderen of uitsluiten van de uitzettingsvergoeding. Zo laat DE PAGE opmerken dat de

²⁰⁵⁹ *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 33-34 (eigen cursivering).

²⁰⁶⁰ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 11; *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 1950, nr. 156, 4; *Hand.* Senaat 7 november 1950.

²⁰⁶¹ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 8.

²⁰⁶² Zie o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1852. Dat is trouwens de bron waarnaar wordt verwezen bij het arrest in de officiële publicatie.

weigeringsmotieven er niet toe doen; ze hebben geen invloed op het recht om de hernieuwing te weigeren, doch slechts op (de omvang) van de vergoeding²⁰⁶³, doch tegelijk oordeelt hij dat indien de weigering ongegrond wordt bevonden, de huur in beginsel wordt hernieuwd bij toepassing van art. 24 Handelshuurwet²⁰⁶⁴. LA HAYE en VANKERCKHOVE merken op dat de verhuurder die de huurder absoluut wil zien vertrekken, na zijn specifieke weigeringsgronden, *die erop gericht zijn de uitzettingsvergoeding te verminderen*, altijd art. 16, IV Handelshuurwet uitdrukkelijk moet laten gelden in zijn antwoord op de hernieuwing²⁰⁶⁵.

Ten derde, omdat de juridische grondslag voor deze redenering in essentie art. 24 Handelshuurwet is. De ruime interpretatie van deze bepaling is op zijn beurt een gevolg van de welwillendheid die de rechtspraak in de loop der jaren heeft getoond ten aanzien van een *a priori*-controle op de weigeringsgronden (*infra*, nrs. 322 en 323). Er moest worden bepaald wat het gevolg is van een door de rechter afgewezen weigering van de hernieuwing. Welnu, voormeld cassatiearrest brengt het antwoord: de hernieuwing van de huur, bij toepassing van art. 24 Handelshuurwet²⁰⁶⁶. Het Hof van Cassatie had echter ook voor art. 16, IV Handelshuurwet kunnen opteren (dat zou dan de ‘Franse’ interpretatie zijn), nl. een ongegronde weigering met een ongemotiveerde gelijkschakelen, en dus: volledige vergoeding²⁰⁶⁷. Immers, bij controle *a posteriori* (de enige waarin de Handelshuurwet voorziet) is de sanctie wél ‘de volle pot betalen’ (art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 347). Kennelijk kiest het Hof voor een zo ruim mogelijke toepassing van de hernieuwing. De stabiliteit en continuïteit van de handelszaak prevaleren boven het eigendomsrecht van de verhuurder, – zelfs met volledige vergoeding. Maar is dit geen brug te ver? Art. 24 Handelshuurwet zag (oorspronkelijk) op de gevallen waarin de huurder *geen* aanspraak maakte op vergoeding, nl. een weigering wegens grove tekortkomingen (art. 16, I, 4° Handelshuurwet)²⁰⁶⁸. Bij de totstandkoming van de wet werd aan een algemene *a priori*-

²⁰⁶³ DE PAGE, nr. 780, C, p. 805, vn. 1.

²⁰⁶⁴ DE PAGE, nr. 793, C, 3°, b).

²⁰⁶⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1852. Enigszins bevreemdend is dat deze auteurs welwillend aanvaarden dat het inroepen van ‘een ander motief’ dan vermeld in art. 16, I Handelshuurwet neerkomt op een ongemotiveerde weigering. In die zin ook: Rb. Brugge 8 februari 1964, *RW* 1964-65, 212. Voormelde auteurs oordelen nochtans dat “*s’il s’en tient, pour justifier son refus, à des motifs précis, on ne peut en déduire qu’il manifeste la volonté de refuser à tout prix, et de régler de lourdes indemnités, dépassant le cadre de ses prévisions*”. In die zin strookt het gelijkschakelen van een niet-bestaand motief met een ongemotiveerde weigering niet met een limitatieve lijst, vermits dan uitdrukkelijk ‘ongemotiveerd’ moet worden geweigerd. Zo niet, valt niet in te zien waarom een ‘afgewezen bestaand motief’ niet met een ongemotiveerde weigering wordt gelijkgeschakeld. En net dat is de kern van het debat. Vermeldenswaardig is nog een arrest van 4 februari 1982 (*Arr. Cass.* 1981-1982, nr. 336). Daarin oordeelde het Hof van Cassatie dat het niet-instemmen met de hernieuwing omdat het pand niet is bewoond en onderhouden niet gelijkstaat met het laten kennen van andere voorwaarden. Het middel voerde aan dat het bijgevolg een ongemotiveerde weigering (art. 16, IV Handelshuurwet) betreft. Hoewel het Hof zulks niet uitdrukkelijk zegt, lijkt het opgegeven motief als een ongemotiveerde weigering te worden bestempelen.

²⁰⁶⁶ Zie ook: Vred. Jurnet 28 april 1994, *T. Vred.* 1996, 70, noot CREYF.

²⁰⁶⁷ Die stelling werd bv. ook aangevoerd voor Rb. Tongeren 28 november 1988, *RW* 1988-1989, 1373, doch afgewezen.

²⁰⁶⁸ Art. 24 Handelshuurwet werd verantwoord door het feit dat art. 16, I, 4° Handelshuurwet de huurder geen vergoeding toekende. Daarom kon hij betwisten, en bij succes alsnog hernieuwing van de huur verkrijgen. Helemaal op het einde van de totstandkoming van de Handelshuurwet werd een uitdrukkelijke verwijzing naar art. 16, I, 4° Handelshuurwet weggelaten, doch zonder uitdrukkelijk de draagwijdte ervan te willen uitbreiden tot alle weigeringsgronden. Van die weglating wordt thans welwillend gebruik gemaakt.

controle geen aandacht besteed; de (volle pot) vergoeding bij niet-tenuitvoerlegging werd geacht te volstaan. Dit arrest koppelt art. 16 en 25 los, door een ruime interpretatie van art. 24 Handelshuurwet²⁰⁶⁹.

Een laatste punt van kritiek is de vraag of dit arrest de balans tussen de belangen reflecteert die de wetgever voor ogen stond. Eenzelfde kritiek geldt voor de motivering van LA HAYE EN VANKERCKHOVE. Zij verantwoorden hun standpunt door de omvang van de vergoeding die de verhuurder ‘ongewild’ zou moeten dragen indien zijn beëindigingsgrond wordt afgewezen. Doch de vraag rijst of hiermee het door de wetgever gemaakte belangenevenwicht niet ten onrechte volstrekt een andere richting is ingeduid? De huurder wordt extra beschermd, onder het mom van de omvang van de vergoeding. Terwijl art. 16, IV Handelshuurwet de huurder een onvoorwaardelijk recht van terugneming wilde bieden (*supra*, nr. 281).

292. Limitatieve lijst. – Gezien het cassatiearrest van 22 januari 1998, is het thans zo in België dat een ongemotiveerde weigering slechts ‘een’ optie is waarover de verhuurder beschikt. Hij moet een ongemotiveerde weigering uitdrukkelijk te kennen geven. Het afwijzen van het ingeroepen weigeringsmotief converteert de weigering in een hernieuwing (art. 24 Handelshuurwet). Met deze oplossing laat het Hof van Cassatie alleszins de continuïteit van de handelszaak de bovenhand halen op het eigendomsrecht van de verhuurder. Althans indien de huurder betwist voor het verstrijken van de huur. Ongemotiveerd weigeren is voor de verhuurder eerder een kwestie van vorm, dan van principe geworden²⁰⁷⁰. Daarmee zit België dus op de lijn van het Engelse recht, met dien verstande dat de ‘gesloten’ categorie van gronden, een ‘open norm’ bevat.

§ 2. GRONDEN

293. Overzicht. – Hierna worden de onderscheiden weigeringsgronden in rechtsvergelijkend perspectief ontleed. De weigeringsgronden die de *Belgische* Handelshuurwet vermeldt vormen daarbij het uitgangspunt. Aansluitend worden de gronden zonder Belgisch equivalent onderzocht.

294. Caveat. – Vooraf nog dit. Het *Nederlandse* recht is niet op een hernieuwing van de huurovereenkomst gericht (*cf. supra*, nr. 224). De andere onderzochte landen wel. De ‘beëindigingsgronden’ die hierna worden besproken hebben in Nederland dus een ietwat andere finaliteit dan in België. Ze zijn niet erop gericht een hernieuwing van de huur tegen te gaan, doch om de (voortgezette) huurovereenkomst via opzegging te beëindigen. In Engeland moeten de beëindigingsgronden worden beschouwd als limitatieve gevallen waarin de

²⁰⁶⁹ Zoals ook DE PAGE trouwens, terwijl die nochtans oordeelt dat deze bepalingen afzonderlijk onbegrijpbaar zijn, en ze daarom geïntegreerd behandelt.

²⁰⁷⁰ Zie nochtans Cass. 8 januari 1970, *Arr. Verbr.* 1970, 420: “Er is geen geijkte formule voorgeschreven om die wil tot uiting te brengen. Het is noodzakelijk en voldoende dat de huurder zich niet kan vergissen over het bestaan van de wil van de verhuurder, zodat hij maatregelen kan nemen tot beveiliging van zijn belangen, nadat de huur hem geweigerd is”.

verhuurder zich tegen het toekennen van een nieuwe huur kan verzetten. In België (zo wordt immers algemeen aangenomen, niettegenstaande de zgn. limitatieve interpretatie; *supra*, nr. 292) en Frankrijk zijn de weigeringsgronden erop gericht de uitzettingsvergoeding buitenspel te zetten, dan wel (in België) te verminderen. Vanuit dat perspectief is de titel van deze afdeling (naar de klassieke Belgische terminologie) ongetwijfeld te algemeen, wellicht misleidend, en misschien zelfs verkeerd.

Niettegenstaande de verschillende finaliteit vergelijk ik de gronden van de diverse landen hierna toch inhoudelijk met elkaar. Dat is m.i. verantwoord omdat ze *grosso modo* hetzelfde effect hebben, nl. de verhuurder beperken in zijn recht om huurrelatie stopt te zetten. Ofwel door rechtstreeks limitatief de gevallen voor te schrijven ('België', Nederland en Engeland), dan wel door onrechtstreeks de zware uitzettingsvergoeding te temperen in enkele gevallen ('België', Frankrijk), zodat de verhuurder geneigd is zijn weigering enkel op die bijzondere gronden te steunen. Bovendien, en dat is van belang in dit onderzoek, geeft een vergelijking van de 'beëindigingsgronden', inzicht in de rechtmatige belangen van de verhuurder om de huur te beëindigen (in Nederland en Engeland, *resp.* te beëindigen met een beperkte, of zonder uitzettingsvergoeding in België en Frankrijk).

295. Meerdere motieven. – Een vraag die in het *Belgische* recht rijst is of de verhuurder meerdere weigeringsmotieven *naast elkaar* (cumulatief) kan invoeren. Het antwoord is positief. De weigeringsgronden, indien zij gezamenlijk worden opgegeven, maken onderscheiden middelen tegen de hernieuwingsaanvraag uit, en moeten afzonderlijk worden in acht genomen. Een motief volstaat evenwel om de weigering gegrond te verklaren²⁰⁷¹. De gronden brengen ieder op zichzelf hun uitwerking mee op het recht van uitwinningsvergoeding (*infra*, nr. 338)²⁰⁷².

De verhuurder kan ook meerdere weigeringsmotieven *in hiërarchische* volgorde invoeren. Het enige vereiste is dat daardoor noch tegenstrijdigheid, noch onduidelijkheid ontstaat. In dat geval moet de rechter de gegrondheid van de motieven vanzelfsprekend in de opgegeven volgorde behandelen²⁰⁷³. Dat heeft in voorkomend geval gevolgen voor de omvang van de uitzettingsvergoeding (*cf. infra*, nr. 338). Eenmaal een grond doel treft, zijn de andere niet meer van belang. Ook de huurder zal trouwens nauwgezet de motieven moeten bestuderen: beroept de verhuurder zich bv. in hoofddorde op ernstige tekortkomingen (art. 16, I, 4° Handelshuurwet; *infra*, nr. 311) en ondergeschikt op een weigering zonder motief (art. 16, IV Handelshuurwet; *supra*, nr. 281), dan zal hij zich binnen de termijn voorgeschreven door art. 16, I, 4° Handelshuurwet tot de rechter moeten wenden om de weigering van de hernieuwing te betwisten (*infra*, nr. 314)²⁰⁷⁴.

In *Engeland* geldt eenzelfde principe: de diverse gronden zijn onderscheiden van elkaar. Een grond volstaat om de hernieuwing tegen te gaan. Niettemin kunnen ze exclusief, cumulatief of alternatief worden ingeroepen.²⁰⁷⁵ Het doel daarvan is vergelijkbaar met het

²⁰⁷¹ Kh. Antwerpen 22 april 2004, *RW* 2005-2006, 396.

²⁰⁷² Cass. 18 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 608.

²⁰⁷³ Cass. 26 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 719.

²⁰⁷⁴ Cass. 26 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 719.

²⁰⁷⁵ *HALEY* 2000, nr. 7.11.

Belgische recht: nl. In de mate van het mogelijk een uitzettingsvergoeding vermijden. Enkel de zgn. ‘*compensation grounds*’ (*infra*, nr. 324) geven aanleiding tot een uitzettingsvergoeding, en slechts voor zover de hernieuwing *enkel* op die grond is afgewezen. Zodra de weigering tevens op een andere (niet-*compensation ground*) is gesteund, heeft de huurder pech. In *Nederland* speelt het geen rol op welke grond de huur wordt beëindigd. In alle gevallen *kan* een vergoeding verschuldigd zijn. Niettemin worden vaak verschillende gronden ingeroepen. Veel combineert de verhuurder een verplichte toewijzigingsgrond met de algemene belangenafweging (discretionaire grond).

1. Persoonlijk gebruik

1.1. Algemeen

296. Beginsel. – In het *Belgische* recht kan de verhuurder de huurhernieuwing weigeren indien hij de wil heeft om het goed persoonlijk in gebruik te nemen (art. 16, I, 1° Handelshuurwet). Die mogelijkheid vloeit voort uit het eigendomsrecht van de verhuurder²⁰⁷⁶. Het is een uiting van het wettelijke compromis tussen de op het spel staande belangen van beide contractpartijen. Diens situatie kan tijdens de duur van de huur gewijzigd zijn. Hij kan allerlei redenen hebben om het goed terug te nemen. Maar hij krijgt geen ‘*carte blanche*’. De rechthebbenden zijn gelimiteerd (*infra*, nr. 301), en er is in een vergoeding voorzien indien hij een soortgelijke handel zou uitbaten (*infra*, nr. 344)²⁰⁷⁷.

Een gelijkaardige mogelijkheid bestaat in het *Engelse* (s.30(1)(g) LTA 1954) en *Nederlandse* recht (art. 7:296, lid 1 NBW). Het *Franse* recht kent ook een vorm van terugname voor eigen gebruik, doch die grond is (thans) zeer beperkt in vergelijking met de andere landen (bewoning). Bovendien zijn de voorwaarden waaraan deze beëindigingsmogelijkheid in Frankrijk is gekoppeld, dermate talrijk en stringent, dat het een louter residuair recht is (geworden)²⁰⁷⁸.

297. Verschil met vroegtijdige beëindiging. – Op dit punt is het beëindigingregime ‘voor persoonlijk gebruik’ in het *Belgische* recht soepeler dan het regime bij vroegtijdige beëindiging (*supra*, nr. 139)²⁰⁷⁹. De invulling van het ‘gebruik’ is ruimer (*infra*, nr. 298), en bovendien is een beroep op deze mogelijkheid niet afhankelijk van enige clause in het huurcontract²⁰⁸⁰. Dat is logisch. De verplichte – lange – minimumduur werd door de

²⁰⁷⁶ Zie MvT, *Parl. St. Kamer* 1946-1947, nr. 27, 7.

²⁰⁷⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1855.

²⁰⁷⁸ RUET 2006, nr. 425. In de oorspronkelijke Wet van 1926 bestond in het Franse recht ook de mogelijkheid om het goed terug te nemen teneinde er een handel in uit te baten. Die werd niet hernomen in het Decreet van 1953.

²⁰⁷⁹ Vgl. ook art. 3, § 2 Woninghuurwet: “het voornemen om het goed persoonlijk en werkelijk te *betrekken*” houdt *niet* in dat de verhuurder het goed moet bewonen. Het kan voor andere doeleinden worden aangewend; bv. kleinhandel. B. HUBEAU en M. DAMBRE, *Woninghuur*, in *APR*, nr. 792. Zoals al eerder gezegd, kan de verhuurder in het kader van de Woninghuurwet de huur ook vroegtijdig beëindigen om het goed weder op te bouwen, en zelfs ongemotiveerd (zie art. 3 Woninghuurwet).

²⁰⁸⁰ PATERNOSTRE, nr. 198, p. 220.

verhuurder uitgezet, zodat diens (eigendoms)belangen opnieuw zwaarder kunnen doorwegen bij een mogelijke hernieuwing van de huur²⁰⁸¹. Niettemin is dit regime in grote mate vergelijkbaar met het systeem van vroegtijdige beëindiging voor eigen gebruik. De *Nederlandse* opzeggingsmogelijkheid is daarentegen volledig identiek aan diegene bij vroegtijdige beëindiging wegens dringend eigen gebruik. Ik volsta met ernaar te verwijzen (*supra*, nr. 138 e.v.).

298. Persoonlijk ‘gebruik’. – Het gebruik dat de verhuurder van het pand moet maken, is in de *Belgische* Handelshuurwet niet nader omschreven. Het persoonlijke gebruik is niet beperkt tot gebruik om zelf handel in het goed uit te oefenen²⁰⁸². Er wordt geen onderscheid gemaakt op grond van het soort van gebruik: commercieel of niet, gelijkaardige handel of niet, het is allemaal van geen belang²⁰⁸³ (zie echter op het vlak van de uitzettingsvergoeding, *infra*, nr. 342). Het goed moet *daadwerkelijk* persoonlijk worden gebruikt. De huurder hoeft in de weigering echter niet het woord ‘werkelijk’ te gebruiken, noch aan te geven waarin dat gebruik zal bestaan²⁰⁸⁴. Hoe de verhuurder het eigen gebruik uiteindelijk realiseert, zal afhangen van zijn persoon (handelaar of niet), hoedanigheid (natuurlijke persoon of rechtspersoon) en activiteit. Daaraan kunnen geen nadere inhoudelijke eisen worden gesteld²⁰⁸⁵.

Op dit punt stemt het Belgische recht met het *Nederlandse* en *Engelse* (‘*business*’ of ‘*residence*’) recht overeen. Ook in die landen wordt het gebruik ruim ingevuld. In België is echter in een belangrijke beperking voorzien voor kapitaalvennootschappen (art. 17 Handelshuurwet; *infra*, nr. 303).

Het *Franse* recht verschilt aanzienlijk van de andere onderzochte landen²⁰⁸⁶. De mogelijkheid om de hernieuwing te weigeren op grond van persoonlijk gebruik is veel beperkter²⁰⁸⁷. De verhuurder kan de hernieuwing uitsluitend weigeren voor de woonlokalen die *accessoir* zijn aan de handelslokalen²⁰⁸⁸, teneinde die te *bewonen*, voor zover de betrokkene zelf niet beschikt over een woongelegenheid die voldoet aan zijn normale behoeften, en aan die van zijn familieleden die gewoonlijk bij hem wonen of bij hem

²⁰⁸¹ Vgl. *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 11.

²⁰⁸² *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 11; Cass 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631; Cass. 21 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1112. Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 92, p. 202; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1857.. Zie ook Cass. 15 januari 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 294.

²⁰⁸³ Cass. 21 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1112; Cass. 18 juni 1987, *Arr.Cass.* 1986-87, nr. 641.

²⁰⁸⁴ Cass. 30 maart 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 177, *TBBR* 2000, 258, noot LYBAERT. Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1856.

²⁰⁸⁵ Zie Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631. Uitbating van een handel van de verhuurder (hij moet het risico op winst en verlies dragen en toezicht houden) door een gerant kan volstaan (cf. MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 8). Zie o.m. PAUWELS, nr. 312; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1858; LOUVEAUX, nr. 452, p. 447. Zo ook in *Nederland* (zie HR. 2 februari 1979, *NJ* 1979, 508, noot PAS) en *Engeland* (*agent of manager*, voor zover de verhuurder “*retains practically complete control over the running of the business*”: SMITH, 547).

²⁰⁸⁶ Oorspronkelijk was die mogelijkheid nochtans ruimer: Zie J. DERRUPPÉ, e.a., *Baux commerciaux*, nr. 535.

²⁰⁸⁷ Voor de nieuwe eigenaar geldt bovendien een soort van wachttermijn, aangezien de verkrijging een vaste dagtekening hebben van minstens 6 jaar vóór de weigering van de hernieuwing moet hebben (lid 4). *Supra*, nr. 195.

²⁰⁸⁸ Bij eenzelfde huurovereenkomst gehoord. De bestemming tot bewoning moet contractueel zijn vastgelegd.

gedomicilieerd (art. L. 145-22, lid 1 C.com.)²⁰⁸⁹. De weigering van de hernieuwing is in Frankrijk dus altijd partieel. Ze slaat enkel op de woonruimte. Voor het resterende, commerciële gedeelte vindt in beginsel een hernieuwing plaats. De woonlokalen moeten van de handelslokalen gescheiden kunnen worden. Wanneer zij één ondeelbaar geheel uitmaken, en de woonlokalen afhankelijk zijn van de commerciële ruimte, is terugneming niet mogelijk²⁰⁹⁰. De verhuurder kan van deze mogelijkheid evenmin gebruik maken indien het ontzeggen van het genot van de betrokken woonlokalen een ernstige belemmering van de exploitatie van de handelszaak veroorzaakt²⁰⁹¹. De rechter oordeelt soeverein²⁰⁹². De verhuurder moet trouwens het woonlokaal dat eventueel vrijkomt door de uitoefening van dit recht ter beschikking van de uitgewonnen huurder stellen (lid 5)²⁰⁹³.

299. Toedracht. – Het ‘gebruik’ moet in België het *gehele* voorheen verhuurde *goed* omvatten²⁰⁹⁴. Nochtans moet dit *niet* noodzakelijk het voortdurende, materiële gebruik van de gehele oppervlakte van dat goed betreffen²⁰⁹⁵. Een niet-voortdurende ingebruikname volstaat zodra de verhuurder te allen tijde naar goeddunken in het goed kan verblijven, zodat het goed niet tot andere doeleinden kan worden gebruikt dan die welke door de wet in aanmerking worden genomen²⁰⁹⁶. Zo kan het occasionele gebruik van een gedeelte van het voorheen verhuurde goed als parkingplaatsen in de buurt van de maatschappelijke zetel van de verhuurder door de klanten van dat bedrijf bv. als persoonlijk en werkelijk gebruik worden beschouwd²⁰⁹⁷.

²⁰⁸⁹ Lokalen bestemd tot hotel, gemeubelde verhuur, hospitaal of onderwijs zijn uitgesloten (lid 2).

²⁰⁹⁰ Bv.: CA Versailles 30 januari 1997, *Loyers et copr.* 1997, comm. 291, noot BRAULT en MUTELET.

²⁰⁹¹ De uitoefening van dit recht brengt geen verplichting tot uitzettingsvergoeding met zich mee. Dat is logisch. Immers, de commerciële activiteiten mogen uitdrukkelijk niet in het gedrang worden gebracht. Wel zal de de huurprijs van de hernieuwde huur met betrekking tot het resterende handelsgedeelte rekening houden met het nadeel aan de huurder berokkend (lid 6). Het enige waarop de uitgewonnen huurder aanspraak kan maken is dus een huurprijsvermindering. Daarbij wordt niet enkel de vermindering van de beschikbare lokalen in rekening gebracht, doch tevens het nadeel berokkend aan de commerciële activiteiten.

²⁰⁹² Cass. fr. 3^e civ. 1 februari 1968, *Bull.civ.* III, nr. 43.

²⁰⁹³ De modaliteiten hoe zulks dient te gebeuren zijn niet nader bepaald. In het bijzonder rijst de vraag naar tegenwerpbaarheid van de *switch* ten aanzien van de verhuurder van het vrijgekomen lokaal. Vgl. S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: fin du bail et libération des lieux”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 410.110.

²⁰⁹⁴ Cass. 15 maart 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 586; Cass. 14 november 1957, *Pas.* 1958, I, 261 (gedeeltelijk verhuurd aan een derde); Cass. 3 januari 1974, *Arr.Cass.* 1974, 484; Cass. 15 februari 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, nr. 363 (zeer gering gebruik). Zie ook de in vn. 2095 geciteerde rechtspraak, alsook PAUWELS, nr. 311; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1858.

²⁰⁹⁵ Cass. 26 april 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 254, *RW* 2004-2005, 894 (verkort). Zie voordien reeds Cass. 18 juni 1987, *Arr.Cass.* 1986-87, nr. 641 (i.v.m. voortdurend gebruik: *naar goeddunken verblijven* en voor geen andere doeleinden aanwenden); Cass. 30 april 1976, *Arr.Cass.* 1976, 981 (i.v.m. materiele gebruik: niet-benutte gedeelten *onder zich houden* volstaat); Cass. 3 januari 1974, *Arr.Cass.* 1974, 484; Cass. 19 december 1969, *Arr.Cass.* 1970, 380 (i.v.m. voortdurend gebruik). Zie ook Cass. 15 februari 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, nr. 363. Tevens PAUWELS, nr. 311; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1857.

²⁰⁹⁶ Cass. 19 december 1969, *Arr.Cass.* 1970, 380.

²⁰⁹⁷ Vgl. voor Engeland: *Hunt v Decca Navigator* (1972) 222 EG 625: gebruik van de holding als *car park* voor de bezoekers en personeelsleden van de aangrenzende lokalen van de verhuurder.

Dat is vergelijkbaar met wat in *Engeland* wordt aangenomen: niet vereist is het fysieke gebruik van het gehele goed; een gedeelte daarvan volstaat²⁰⁹⁸. De *Nederlandse* Hoge Raad oordeelde daarentegen dat de verhuurder niet *alle* ruimte, zonder uitzondering, moet nodig hebben om zich op persoonlijke ingebruikneming te kunnen beroepen²⁰⁹⁹. Recente *Belgische* rechtspraak gaat overigens ook die richting uit²¹⁰⁰. Een cassatiearrest van 9 oktober 2008 lijkt ook in die richting te gaan²¹⁰¹. Weliswaar herhaalt het Hof van Cassatie de klassieke leer, nl. ingebruikname van het gehele goed, doch niet noodzakelijk materieel en voortdurend, waarbij volstaat dat de verhuurder er naar goedgevoelen over kan beschikken. Het Hof voegt daar evenwel aan toe dat “*peu important que le bailleur ait autorisé un tiers à jouir temporairement d’une partie réduite du bien, fut-ce moyennant une contrepartie financière*”. Hoewel het *in casu* om het tijdelijke gebruik van een terras ging, is de voormelde overweging van het Hof zeer ruim; de onderverhuuring van een gedeelte van het goed lijkt in het algemeen niet te zijn uitgesloten. Het Hof gewaagt immers van tijdelijk genot tegen betaling van een prijs. Dat zijn de kenmerken van een huurcontract (zie art. 1709 B.W.). Eerder oordeelde het nochtans dat gedeeltelijke onderverhuuring persoonlijke ingebruikneming belet²¹⁰². Met het arrest van 2008 lijkt grens tussen het ‘gehele goed doch niet materieel en voortdurend’, en ‘niet het gehele goed’ flinterdun te worden. Sommige auteurs betreurden trouwens eerder al de gestrengheid van de rechtspraak, vermits de verhuurder niet noodzakelijk alle lokalen nodig heeft²¹⁰³.

300. Werken. – De verhuurder kan zich in *België* niet op persoonlijke ingebruikname van het goed beroepen indien hij het verhuurde goed moet afbreken om dat gebruik te verwezenlijken. Art. 16, I, 1° Handelshuurwet doelt slechts op het gebruik van ‘het verhuurde goed’ en is niet van toepassing wanneer het goed wordt afgebroken om het persoonlijke gebruik te realiseren²¹⁰⁴. Dat is logisch. De Handelshuurwet voorziet in een afzonderlijke weigeringsmogelijkheid om het goed af te breken en weder op te bouwen (art. 16, I, 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 308). Die is aan een andere uitzettingsvergoeding gekoppeld, zodat niet kan worden aanvaard dat via de omweg van de – soepelere²¹⁰⁵ – weigeringsgrond van het

²⁰⁹⁸ *Method Developments Ltd v Jones* [1971] 1 All ER 1027, CA: “*It seems to me plain that one can occupy a holding for the purposes of one’s business under s.30(1)(g) even though one may not intend at present to make actual or physical use of the whole of the holding. There is a settled intention here to just use a very substantial part, something like four-fifths; and just as one can plainly occupy a dwelling-house as one’s residence even though one leaves a couple of rooms empty, I think here that the landlord’s proven intention to occupy the whole of this holding for the purposes of their business*”.

²⁰⁹⁹ HR 30 januari 1975, *NJ* 1975, 431.

²¹⁰⁰ Vred. Elsene 19 oktober 2006, *T.Vred.* 2008, 140, noot VLIES: zodra het essentiële van het voorheen verhuurde goed het voorwerp uitmaakt van persoonlijk gebrek, doet het gebruik van een klein gedeelte door derden (*in casu* de ondergrondse verdieping) geen afbreuk aan de tenuitvoerlegging van het weigeringsmotief.

²¹⁰¹ Cass. AR C.07.0280.F, 9 oktober 2008, www.cass.be.

²¹⁰² Zie Cass. 14 november 1957, *Pas.* 1958, I, 261.

²¹⁰³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1858. Zie ook de noot van M. VLIES onder Vred. Elsene 19 oktober 2006, *T.Vred.* 2008, 140. Deze auteur verwijst ook naar de Woninghuurwet waar gedeeltelijke ingebruikneming van het goed wel volstaat.

²¹⁰⁴ Cass. 6 april 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, nr. 436. Bv.: Rb. Turnhout 11 april 1994, *AJT* 1994-95, 135, noot DE SMEDT.

²¹⁰⁵ Daar is in beginsel namelijk geen vergoeding verschuldigd (*infra*, nr. 342).

persoonlijke gebruik, die uitzettingsvergoeding wordt omzeild²¹⁰⁶. Zo niet, zou art. 16, I, 3° Handelshuurwet worden uitgehold²¹⁰⁷. Maar dat belet niet dat de verhuurder, voorafgaand aan de ingebruikname, een aantal aanpassingswerken kan uitvoeren²¹⁰⁸. Die kunnen in voorkomend geval als onderdeel van de uitvoering van het weigeringsmotief ‘persoonlijk gebruik’ worden beschouwd, bij het bepalen van het tijdig ten uitvoer brengen ervan (cf. *infra*, nr. 349)²¹⁰⁹. De scheidingslijn wordt bepaald door het begrip wederopbouw in de zin van art. 16, I, 3° Handelshuurwet (*infra*, nr. 309). Zodra de aan het eigen gebruik voorafgaande werken daaraan voldoen is een beroep op art. 16, I, 1° Handelshuurwet niet meer mogelijk²¹¹⁰.

Zo ook in *Engeland*. De intentie van de verhuurder moet erin bestaan de ‘*holding*’ in gebruik te nemen. Aldus kan de verhuurder deze grond niet inroepen wanneer hij bestaande gebouwen wil afbreken en heropbouwen. Er wordt echter wel aanvaard dat hij op *onbebouwde* grond (deels) nieuwe gebouwen kan zetten om die vervolgens persoonlijk in gebruik te nemen²¹¹¹. De doctrine is kritisch voor dit onderscheid²¹¹². Wel wordt aanvaard dat de verhuurder vooraf aan de ingebruikname werken uitvoeren (bv. afbreken van tussenmuren, om het geheel als 1 winkel te gaan uitbaten²¹¹³). In *Nederland* wordt renovatie (waaronder afbraak en wederopbouw) als een vorm van persoonlijk gebruik beschouwd, indien de renovatie niet mogelijk is zonder stopzetting van de huur (cf. *supra*, nr. 139). Hier rijst er dus geen afbakeningsprobleem.

301. ‘Persoonlijk’ gebruik. – De verhuurder kan in *België* de hernieuwing weigeren indien hij het verhuurde goed persoonlijk in gebruik wil nemen, dan wel het in gebruik wil doen nemen door een van de in art. 16, I, 1° Handelshuurwet (limitatief) opgesomde personen. De wet vermeldt zijn afstammelingen, zijn aangenomen kinderen of zijn bloedverwanten in opgaande lijn, door zijn echtgenoot, door diens afstammelingen, bloedverwanten in opgaande lijn of aangenomen kinderen, alsook een personenvennootschap waarvan de werkende vennoten of de vennoten die tenminste drie vierde van het kapitaal bezitten, in dezelfde betrekking van bloedverwantschap, aanverwantschap of aanneming staan tot de verhuurder of tot zijn echtgenoot. Deze lijst is limitatief²¹¹⁴. De wetgever heeft, zoals

²¹⁰⁶ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1856, *in fine*.

²¹⁰⁷ J. LINSMEAU, noot onder Rb. Brussel 20 maart 1970, *JT* 1972, 286.

²¹⁰⁸ Vgl. J. LINSMEAU, *o.c.*, *JT* 1972, 285-286. Zie ook LOUVEAUX, nr. 456, p. 451.

²¹⁰⁹ Minstens als een gewichtige reden, die tijdige uitvoering onmogelijk maakte: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1857. Vanzelfsprekend dient hij gedurende 2 jaar de nodige diligentie aan de dag te leggen, en het persoonlijke gebruik verder te realiseren; zie art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet. *Infra*, nr. 348.

²¹¹⁰ Rb. Turnhout 11 april 1994, *AJT* 1994-1995, 135, noot DE SMEDT; Rb. Brugge 7 mei 1986, *RW* 1989-1990, 719, noot.

²¹¹¹ Nieuwe gebouwen die in de plaats komen van de bestaande *holding* komen *niet* in aanmerking: *Nursey v P. Currie* [1959] 1 All ER 497, CA: “(...) when one is looking at the material time at ‘the holding’ under paragraph (g), it is not permissible to take into account the wider scheme which the landlord had in mind, and merely to treat the land comprised in the holding as land which, in one way or another, will be used for the purpose of a wider undertaking”. *Anders* (o.m.) *Cam Gears Ltd v Cunningham* [1981] 2 All ER 560, CA, betreffende een parkeerterrein waarop (gedeeltelijk) nieuwe gebouwen worden gezet.

²¹¹² REYNOLDS/CLARK, nr. 7-217.

²¹¹³ *JW Thornton Ltd v Blacks Leisure Group plc* [1986] 2 EGLR 61, CA.

²¹¹⁴ Zie ook PAUWELS, nr. 309; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1856.

bij vroegtijdige beëindiging (*supra*, nr. 140), dus eenzelfde driefvoudige invulling gegeven aan ‘persoonlijk’ gebruik. Het zijn verschillende wijzen van eenzelfde wettelijke weigeringsgrond²¹¹⁵. Bijgevolg mag de verhuurder zijn voornemen wijzigen: de verhuurder die stelt het goed persoonlijk te willen exploiteren, mag nadien het terugnemingsrecht bv. uitoefenen ten voordele van een personenvennootschap (zie daarover, *supra*, nr. 143)²¹¹⁶. De verhuurder hoeft de personen voor wie hij het recht op terugneming wil laten uitoefenen, dus niet vooraf te bepalen (hetgeen *a priori*-controle zeer bemoeilijkt natuurlijk; *infra*, nr. 322)²¹¹⁷.

Een soortgelijke uitbreiding geldt in *Nederland* (*supra*, nr. 140). Ook in *Frankrijk* geldt een verruimd ‘persoonlijk’ gebruik. De verhuurder kan het goed terugnemen om het te laten bewonen (want daartoe is het gebruik beperkt; *supra*, nr. 298) door zijn partner, zijn descendente of ascendenten, dan wel door die van zijn partner. Dit stemt *gross modo* overeen met de categorie van nauwe verwanten in het Belgische recht²¹¹⁸. In *Engeland* wordt daarentegen enkel de verhuurder bedoeld. Wel is er in een wettelijke regeling voorzien voor vennootschappen (*infra*, nr. 302).

302. Vennootschappen. – De verhuurder-rechtspersoon is in *België* in beginsel aan hetzelfde regime onderworpen als de verhuurder-natuurlijke persoon (*cf. supra*, nr. 141). Maar anders dan wat geldt voor art. 3, lid 5 Handelshuurwet kunnen hier ook vennootschappen met een burgerlijk doel probleemloos de huur beëindigen met het oog op persoonlijk gebruik²¹¹⁹. Het gebruik is immers niet beperkt tot het voeren van een handel (*supra*, nr. 298). Is de verhuurder een kapitaalvennootschap, dan geldt echter een bijzonder regime (*infra*, nr. 303).

De problematiek van beëindiging *ten voordele van een vennootschap* werd hoger al uitgebreid onderzocht (*supra*, nr. 143 e.v.). Wat daar werd gezegd geldt hier in beginsel onverkort. Te vermelden zijn een aantal bepalingen uit het *Engelse* recht aangaande de problematiek van vennootschappen. Zo bepaalt s.30(1A) LTA 1954 dat indien de verhuurder een ‘controlling interest’ heeft in een vennootschap, het ‘persoonlijke’ gebruik (door de verhuurder) moet worden begrepen als de verhuurder zelf, *of die vennootschap*. Die regel is vergelijkbaar met wat in *België* thans geldt voor personenvennootschappen (*supra*, nr. 143). In *Engeland* wordt echter geen onderscheid gemaakt tussen het soort van vennootschap (*cf. mijn voorstel* daartoe *supra*, nr. 144). Het controle-begrip als distinctief criterium gebruikt (*cf. anders supra*, nr. 145, mijn voorstel). Deze regel geldt ook in omgekeerde richting: indien de verhuurder een vennootschap is, en een natuurlijke persoon een *controlling interest* heeft in die vennootschap, dan wordt die persoon eveneens begrepen onder de vennootschap-

²¹¹⁵ Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631.

²¹¹⁶ Bv.: Rb. Turnhout 11 april 1994, *AJT* 1994-95, 135, noot DE SMEDT.

²¹¹⁷ Zie inzake woninghuur: art. 3, § 2, lid 2 Woninghuurwet.

²¹¹⁸ Let wel, in *Frankrijk* geldt er tevens een nationaliteitsvereiste (art. L. 145-23, lid 1 C.com.): in principe geldt deze mogelijkheid niet voor buitenlanders, tenzij ze gevochten hebben in Franse of geallieerde legers tijdens WO I en WO II, of kinderen hebben met de Franse nationaliteit. Maar die regel geldt niet voor onderdanen van de Europese Lidstaten of van de landen die deel uitmaken van de Europese Economische ruimte (lid 2). Ook zij komen in aanmerking.

²¹¹⁹ S. BEYAERT, *l.c.*, 128.

verhuurder, en kan hij het goed dus in eigen gebruik nemen (s.30(1B) LTA 1954). In vennootschapsgroepen volstaat het gebruik door een lid van de groep (s.42(3) LTA 1954).

1.2. Kapitaalvennootschappen

303. Beginsel. – Als de *verhuurder* een *kapitaalvennootschap* is²¹²⁰, geldt in België een bijzonder, afwijkend regime²¹²¹. Principeel is voor kapitaalvennootschappen een beroep op art. 16, I, 1^o Handelshuurwet mogelijk, doch hun recht op terugname van het goed wordt aanzienlijk beperkt²¹²². De huurhernieuwing kan namelijk enkel worden geweigerd om de *hoofdzetel van het bedrijf*²¹²³ naar het gehuurde goed over te brengen, of om die hoofdzetel uit te breiden indien hij in een naburig goed is gevestigd²¹²⁴. De reden voor de zetelverplaatsing dient echter niet te worden opgegeven²¹²⁵.

Art. 17 Handelshuurwet beperkt aanzienlijk het persoonlijke gebruik dat een kapitaalvennootschap van het verhuurde goed kan maken²¹²⁶. Het bepaalt de invulling die een kapitaalvennootschap na weigering van de hernieuwing aan het eigen gebruik moet geven. Vermelding van voormeld art. 17 Handelshuurwet in de weigering tot hernieuwing is niet vereist²¹²⁷.

304. Ratio legis? – Voor kapitaalvennootschappen is de mogelijkheid tot weigering van de huurhernieuwing dus uitermate beperkt (althans wil zij niet worden blootgesteld aan de sanctievergoeding, wegens miskenning van de wettelijke vereisten van het weigeringsmotief; *infra*, nr. 347). Waarom die beperking? Om te vermijden dat een ‘rijke’ kapitaalvennootschap overal bijhuizen zou kopen, en een einde zou stellen aan de huur, om zo gemakkelijk van een

²¹²⁰ Dat zijn, in de zin van de Handelshuurwet, enkel de naamloze vennootschap en de commanditaire vennootschap op aandelen (*supra*, nr. 143). Personenvennootschappen blijven hier buiten bereik.

²¹²¹ Zie PAUWELS, nr. 317; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1863. Tevens KLUYSKENS, nr. 255*bis*, A; PAUWELS/RAES, nr. 389; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 187, p. 210; FREDERICQ, nr. 533, p. 562.

²¹²² *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 8.

²¹²³ Dat is de voornaamste zetel waar de belangrijkste beslissingen worden genomen; het is niet (noodzakelijk) de maatschappelijke zetel. Zie PAUWELS, nr. 318. De nadruk ligt op de exploitatie; op het gebruik van het goed om er profijt uit te halen: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1864.

²¹²⁴ De vennootschap moet in een ‘naburig goed’ zijn gevestigd als ze de hoofdzetel wil *uitbreiden*. Ook dit begrip moet beperkend worden geïnterpreteerd. Naburige goederen zijn echter niet noodzakelijk aan elkaar grenzende percelen, maar kunnen gescheiden zijn door een straat of een gang, of tegenover elkaar liggen (PAUWELS, nr. 319; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1864). Naburige lokalen zijn bv. percelen die omvat zijn in één enkel handelscomplex dat topografisch in onmiddellijke nabuurschap ligt (*Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 12).

²¹²⁵ Kh. Antwerpen 22 april 2004, *RW* 2005-2006, 396.

²¹²⁶ Alle andere weigeringgronden van art. 16 Handelshuurwet kunnen onbeperkt worden ingeroepen: Cass. 28 mei 1970, *Arr.Cass.* 1970, 901. Zie ook o.m. PATERNOSTRE, nr. 226; PAUWELS, nr. 320. Tevens PAUWELS/RAES, nr. 389; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 187, p. 210. Zo niet, zou het pand aan een soort van onbeschikbaarheid zijn onderworpen: KLUYSKENS, nr. 255*bis*, A.

²¹²⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1863.

kleine of middelmatige handelaar (concurrent)-huurder af te geraken²¹²⁸. Het kapitaal van grote, machtige vennootschappen werd gezien als een bedreiging voor gevestigde kleinhandelaars. Die zouden stelselmatig kunnen verdrongen worden door de ‘nieuwe eigenaar’ van het goed, die naderhand de hernieuwing zouden weigeren voor eigen gebruik²¹²⁹. Aldus de Memorie van Toelichting: “Artikel 17 heeft eigenlijk in hoofdzaak ten doel de kapitaalvennootschappen, die handelszaken met talrijke bijhuizen exploiteren, te verhinderen gunstig gelegen onroerende goederen aan te *kopen* en daarna de huurder-exploitant te verdringen, met toepassing van het recht van overneming. Dat doel wordt door de gewijzigde bepaling tot stand gebracht”²¹³⁰.

305. Vervreemding van het goed. – Aangezien art. 17 Handelshuurwet het geval bedoelt waarin het verhuurde goed in vreemde handen zou overgaan, dient de verhouding met art. 12 Handelshuurwet (*cf. supra*, nr. 193) te worden onderzocht. Die laatste bepaling beschrijft immers de gevolgen van een vervreemding van het verhuurde pand voor de huurder, o.m. door verwijzing naar art. 16, I, 1° Handelshuurwet²¹³¹. Art. 12 Handelshuurwet verwijst echter *niet* uitdrukkelijk naar art. 17 Handelshuurwet. Wegens strikte interpretatie, besliste het Hof van Cassatie dat art. 17 Handelshuurwet niet geldt indien de nieuwe eigenaar in het kader van art. 12 Handelshuurwet een beroep doet op art. 16, I, 1° Handelshuurwet²¹³². Recente rechtsleer onderschrijft dat standpunt, omdat het niet de bedoeling van de wetgever lijkt te zijn om art. 17 Handelshuurwet in dit geval toe te passen²¹³³.

Gezien de *ratio legis* van art. 17 Handelshuurwet, kan daarmee niet worden ingestemd²¹³⁴. Dat artikel wil net vermijden dat kapitaalvennootschappen overal panden zouden *kopen*, om een concurrent-huurder te elimineren. De beperking beoogt machtige kapitaalvennootschappen te beletten door aankoop, een te groot aantal handelspanden in te palmen om er filialen of bijhuizen te vestigen²¹³⁵. Welnu, aankoop van een verhuurd

²¹²⁸ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 8-9. In die zin ook o.m. FREDERICQ, nr. 533, p. 562-563. Zie ook Vred. Brugge 18 september 1981, *RW* 1982-1983, 1336; Rb. Brussel 24 september 1970, *JT* 1970, 727, noot VANKERCKHOVE.

²¹²⁹ Zie *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 9; *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 9.

²¹³⁰ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 9 (eigen cursivering).

²¹³¹ *Supra*, nr. 194.

²¹³² Cass. 28 mei 1970, *Arr.Cass.* 1970, 901: zowel uit de tekst, als uit het ontstaan van art. 12 (dat geen verwijzing naar art. 17 bevat) blijkt dat deze bepaling doelt op een afzonderlijke regeling tot uitoefening van het recht tot uitzetting, door dit recht te beperken tot de gevallen vermeld in art. 16, I, 1° - 4° Handelshuurwet, wanneer de overeenkomst dit recht voorbehoudt. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt niet dat de intentie bestond om op het geval van vervreemding van het goed, dat het voorwerp is van een afzonderlijke bepaling, de beperking toe te passen die bepaald is in art. 17 Handelshuurwet. Aldus kan de oprichting van een agentschap door de verkrijger-kapitaalvennootschap worden getolereerd als ‘eigen gebruik’. In dezelfde zin: Rb. Leuven 3 november 1993, *TBBR* 1994, 419; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1604; PAUWELS; nr. 491. Zie *anders*: Rb. Brussel 24 september 1970, *JT* 1970, 727, kritische noot VANKERCKHOVE.

²¹³³ D. BRULOOT en C. VAN DER ELST, “De inbreng van een verhuurder onroerend goed: Tegenwerpelijkheid van de lopende huurovereenkomst aan de verkrijgende vennootschap”, *Huur* 2006, p. 71, nr. 37.

²¹³⁴ Het feit dat in het kader van art. 12 Handelshuurwet een lange opzeggingstermijn (1 jaar) in acht moet worden genomen doet daaraan geen afbreuk. Ook in het kader van de weigering van de huurhernieuwing is de huurder doorgaans ongeveer 1 jaar voordien op de hoogte dat de huur zal eindigen.

²¹³⁵ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 8-9; alsook *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 43; *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 9. Zie DE PAGE, *Traité*, nr. 793, A, 1°, p. 870; PAUWELS, nr. 318. Tevens

handelspand wordt onder meer beheerst door art. 12 Handelshuurwet. Huidig art. 12 Handelshuurwet was evenwel nog niet ter sprake bij de totstandkoming van de Handelshuurwet op het ogenblik dat art. 17 Handelshuurwet al was ingevoerd. Vandaar dat art. 17 Handelshuurwet – niettegenstaande het geval van art. 12 Handelshuurwet is bedoeld werd opgenomen bij art. 16, I, 1^o Handelshuurwet, namelijk bij het *einde* van de huurovereenkomst. Dat blijkt duidelijk uit de parlementaire voorbereidingen. Het betrof voorzorgsmaatregelen “om de handelingen te verijdelen van handelsvennootschappen of belangrijke ondernemingen die het in huur gegeven onroerend goed zouden kopen om de huurder, *bij het einde van de huurovereenkomst*, er uit te zetten door de uitoefening van het recht van terugnemings”²¹³⁶.

Art. 12 en 17 Handelshuurwet werden ten onrechte niet in verband met elkaar gebracht. Immers, wachten op de huurhernieuwing zal een kapitaalvennootschap natuurlijk niet doen, want op dat ogenblik is ze gebonden door art. 17 Handelshuurwet. Ze zal naar aanleiding van de vervreemding van het pand de huur beëindigen, zonder, in de interpretatie van het Hof van Cassatie, met het vervelende art. 17 Handelshuurwet te worden geconfronteerd. In die interpretatie wordt de *ratio legis* van art. 17 Handelshuurwet uitgehold, en de huurder minder beschermd dan gewild.

306. Afschaffen! – Art. 17 Handelshuurwet moet worden afgeschaft. De *ratio legis* is immers niet enkel uitgehold (*supra*, nr. 304), maar tevens achterhaald. Waarom enkel een strenger regime voor kapitaalvennootschappen? En waarom een beperking van het gebruik naar aanleiding van de huurhernieuwing, en niet bij vroegtijdige beëindiging (art. 3, lid 5 Handelshuurwet), of naar aanleiding van vervreemding (art. 12 Handelshuurwet)? Let wel, een aantal auteurs oordeelt dat art. 17 Handelshuurwet wel geldt bij vroegtijdige beëindiging²¹³⁷. De meerderheid is echter een ander mening toegedaan²¹³⁸. Zij verantwoorden dit door te stellen dat het gebruik van art. 3, lid 5 Handelshuurwet restrictiever is dan dat van art. 16 Handelshuurwet, en bijgevolg enkel voor dat laatste geval een bijkomende restrictie is voorzien. Dat valt te onderschrijven. Niet zo echter bij art. 12 Handelshuurwet, waar uitdrukkelijk wordt verwezen naar art. 16 Handelshuurwet, en dus naar het ‘ruime’ gebruik (*supra*, nr. 298).

De huurder van een kapitaalvennootschap is thans anders (en beter) beschermd bij het verstrijken van de huurtijd, dan in de loop van de overeenkomst. Op die manier wordt een rare invulling van de ‘termijnbescherming’ gegeven. Aldus kan een NV die 100%-moeder is van een BVBA, gelet op art. 17 Handelshuurwet, geen eigen gebruik inroepen, als zij de huur ten voordele van die dochtervennootschap wil beëindigen, terwijl dat krachtens art. 3, lid 5 Handelshuurwet wel kan. Dat is onlogisch. De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid zou net een strikter regime moeten inhouden, vermits de verplichte minimumduur nog loopt. Een BVBA die 100%-moeder is van een andere BVBA kan daarentegen wel ongebreideld een

PATERNOSTRE, nr. 225; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 186. Zie ook Vred. Brugge 18 september 1981, RW 1982-1983, 1336.

²¹³⁶ *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 20, 43.

²¹³⁷ *Rep.Not.*, nr. 106.

²¹³⁸ Zie o.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr 1604.

beroep doen op eigen gebruik. De reden waarom de wetgever hier enkel over kapitaalvennootschappen spreekt, is niet het ‘open’ karakter ervan (*cf. supra*, nr. 143), maar het feit dat ze als de ‘rijke’ vennootschappen worden beschouwd. Welnu, BVBA’s kunnen ‘even rijk’ zijn als NV’s als het op verwerven van panden aankomt²¹³⁹. Uit dit alles blijkt dat art. 17 Handelshuurwet een discriminerende werking teweeg brengt t.a.v. kapitaalvennootschappen. Indien een verhuurder-rechtspersoon de handelshuurovereenkomst wil beëindigen wegens persoonlijk gebruik zou dit, zoals in art. 3 Handelshuurwet, onder dezelfde regeling als voor een natuurlijke persoon of een personenvennootschap moeten kunnen. Zo niet, worden kapitaalvennootschappen ten onrechte anders behandeld. “*Qu’importe que la maison appartienne à une société ou à un particulier? C’est le droit de propriété.*”²¹⁴⁰. Trouwens, art. 17 Handelshuurwet had oorspronkelijk een specifiek oogmerk. De beperking van huidig art. 17 Handelshuurwet was initieel dus bedoeld om de uitzettingsvergoeding effectief te maken, die was voorzien voor het geval waarin het recht van terugneming werd uitgeoefend met het oog op de vestiging of de overplaatsing van een filiaal²¹⁴¹. Later in het totstandkomingsproces is de specifieke verantwoording van deze beperking komen te vervallen (de uitzettingsvergoeding werd geschrapt)²¹⁴². Art. 17 Handelshuurwet werd een ‘algemene’ beperking. Niet te verwonderen dat het als storend wordt ervaren.

Kortom, art. 17 Handelshuurwet is thans volstrekt zinloos. Trouwens, in geen enkel ander van de onderzochte landen is van een dergelijke beperking sprake²¹⁴³. Het is een storend restant van de tijdsgeest van weleer, nl. de verstedelijking en de opkomst (en het winstbejag) van vennootschappen waarvan de middenstand het slachtoffer dreigde te worden, welke een belangrijke incentive voor de handelshuurwetgeving vormde²¹⁴⁴.

2. Uitsluiting van elke handelsonderneming

²¹³⁹ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1863 (verwijzend naar REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 187, p. 210): familievennootschappen hebben vaak de vorm van een naamloze vennootschap aangenomen. Het feit dat in NV’s aandelen aan toonder (konden) zijn, en om fiscale redenen ‘in de mist geraakten’, is vanzelfsprekend niet vreemd aan de vaststelling dat vele familiebedrijven deze vorm verkozen.

²¹⁴⁰ *Hand.* Kamer 16 december 1947, 5.

²¹⁴¹ *MvT, Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 8-9

²¹⁴² *Zie Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 9.

²¹⁴³ Een gelijkaardige bepaling uit het Franse recht, waarop art. 17 Handelshuurwet is geïnspireerd, werd al in 1946 opgeheven.

²¹⁴⁴ Bv.: *Hand.* Senaat 20 december 1949, 99: “Wij staan hier voor een middenstandsprobleem dat zeer acuut is in de grote steden en vooral geworden is doordat de onroerende goederen in onze grote steden maar al te dikwijls in handen van naamloze vennootschappen komen, welke erop staan om zoveel mogelijk winst te verwezenlijken”; *Hand.* Kamer 9 december 1947, 7: “Vooral in onze tijd, nu het alleenstaande initiatief zoveel moeite heeft om zich tegen de collectieve vormen van de economie te verdedigen, is het billijk en wenselijk dat de vrucht van jaren onverdroten werken, waardoor in een gemeente of in een buurt een klein economisch centrum werd gevestigd, niet verloren gaat tengevolge van het verstrijken van de huurovereenkomst of door de gril of hebzucht van de eigenaar” Zie ook C.J.H. JANSEN, “Tussen autonomie en solidariteit: Contractsvrijheid in de 19^e eeuw”, in *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit*, Den Haag, 2003, 146; ASSER-HARTKAMP, *Verbintissenrecht*, II, 2005, nr. 42: de individuele ondernemer is vervangen door een onpersoonlijk, een anoniem lichaam, een ‘naamloze’ vennootschap.

307. Beginsel. – De verhuurder kan in *België* de hernieuwing van de huur weigeren indien hij aan het onroerend goed een bestemming wil geven die elke handelsonderneming uitsluit (art. 16, I, 2° Handelshuurwet). Dit motief weerspiegelt de wil van de verhuurder om het pand te verhuren aan een derde, met uitsluiting van elke handelsbestemming²¹⁴⁵. Het vindt zijn grondslag in het eigen belang van de verhuurder om het verhuurde goed om te vormen tot verhuurbare woongelegenheden. Het stamt uit de naoorlogse periode waarin er voornamelijk in steden vraag was naar woonlocaties. Dit weigeringsmotief wordt thans bekritiseerd. Er is geen economische verantwoording voor, tenzij een huisvestingscrisis, wat uitzonderlijk zou zijn²¹⁴⁶.

Elke handelsbestemming van de voorheen verhuurde lokalen²¹⁴⁷ is uitgesloten, dus niet enkel kleinhandel²¹⁴⁸. Wel is vereist dat de verhuurder aan het pand daadwerkelijk een andere, nieuwe bestemming geeft. Dit houdt voor hem een *positieve verplichting* in²¹⁴⁹. Het goed afbreken komt niet in aanmerking²¹⁵⁰. Het pand leeg achterlaten evenmin²¹⁵¹. Het zou economisch overigens onverantwoord zijn de huurder in een dergelijk geval uit het pand te zetten. Wel toegelaten is de verkoop van het goed, voor zover in de verkoopakte wordt ingelast dat de koper aan het goed een bestemming verleent die elke handelsonderneming uitsluit; het is immers de bestemming die het goed zal krijgen die doorweegt en niet de rechtshandeling (nieuwe verhuring of verkoop) om deze bestemming te krijgen²¹⁵².

In *Frankrijk* kon de verhuurder oorspronkelijk op grond van eigen gebruik als woongelegheden *verhuren aan derden*. Die mogelijkheid werd later afgeschaft²¹⁵³. Recentelijk werd echter een nieuwe, vergelijkbare bepaling ingevoerd, op grond waarvan de verhuurder bepaalde delen van het verhuurde goed kan terugnemen teneinde ze te *verhuren* (en niet zelf bewonen) aan derden als woongelegheden (art. L. 145-23-1 C.com.; daarover al uitgebreid *supra*, nr. 150). Het doel daarvan is de woongelegenheden, accessoir aan de handelslokalen, opnieuw op de huurdersmarkt brengen. Zo wordt nieuwe woonruimte beschikbaar boven handelszaken. Op die manier wordt gepoogd ‘wonen in de stad’ te doen

²¹⁴⁵ Zie Cass. 15 januari 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 294, vn. 1, p. 295: Art. 16, I, 2° slaat op het geval dat de verhuurder het goed *niet* persoonlijk en werkelijk zelf in gebruik wil nemen, doch het een andere bestemming wil geven, die elke handelsonderneming uitsluit, bijvoorbeeld het verhuren *aan derden* voor *doeleinden vreemd aan de handel*. Zie ook PATERNOSTRE, nr. 200, p. 222. Een handelsbestemming aan het goed geven, kan enkel op grond van ‘eigen gebruik’ (art. 16, I, 1° Handelshuurwet); als het goed zal worden betrokken – bewoond – door de verhuurder, of zijn verwanten, kan hij zich beter beroepen op eigen gebruik, aangezien dat gebruik niet beperkt is en bovendien geen vergoeding verschuldigd zal zijn in dat geval (*supra*, nr. 298; *infra*, nr. 342).

²¹⁴⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1865.

²¹⁴⁷ Niet van het ganse onroerend goed: DE PAGE, nr. 793, B, 1°; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1865.

²¹⁴⁸ DE PAGE, nr. 793, B, 1°; PAUWELS, nr. 322; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1865. *Anders* PATERNOSTRE, nr. 201; KLUYSKENS, nr. 255*bis*.

²¹⁴⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1866. *Anders* PAUWELS, nr. 323.

²¹⁵⁰ Cass. 22 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 831; Cass. 12 oktober 1979, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 108 (de sloping van een gebouw is geen nieuwe bestemming). *Anders* PAUWELS, nrs. 323-324 en 326, alsook *Parl. St. Kamer* 1950-1951, nr. 124, 8.

²¹⁵¹ Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 93, p. 204.

²¹⁵² Vred. Zottegem-Herzele 12 november 2003, *RW* 2005-2006, 1113.

²¹⁵³ Zie ARCHEVEQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 500; J. DERRUPPE, e.a., *Baux commerciaux*, nr. 535. Tevens: AUQUE, nr. 241.

toenemen. Aldus kan de verhuurder de hernieuwing weigeren van het gedeelte van het verhuurde goed dat bestemd is tot woongelegenheid, doch daartoe niet meer gebruikt wordt (leegstand of commercieel gebruik). Er geldt wel een ‘waarschuwingstermijn’ van 6 maanden. Binnen die periode kan de huurder zelf aan de betrokken lokalen een woonbestemming geven. Wanneer hij zulks doet, vervalt deze beëindigingsmogelijkheid voor de verhuurder. Ingeval de verhuurder de lokalen met succes terugneemt, zal de huurprijs uiteraard worden aangepast.

3. Wederopbouw

308. Beginsel. – Art. 16, I, 3° van de *Belgische* Handelshuurwet bepaalt dat de verhuurder de huurhernieuwing kan weigeren op grond van zijn wil om het onroerend goed of het gedeelte ervan waarin de afgaande huurder zijn bedrijf uitoefent, weder op te bouwen²¹⁵⁴. Deze weigeringsgrond wordt gerechtvaardigd geacht omdat de werken, die een zekere belangrijkheid vertonen, niet kunnen worden uitgevoerd indien het pand bezet blijft²¹⁵⁵.

Een gelijkaardige bepaling bestaat in het *Engelse* recht (s.30(1)(f) LTA 1954). De verhuurder kan zich tegen een hernieuwing van de huur verzetten op grond van zijn intentie om (een gedeelte van) de verhuurde ruimte gebruikt voor de *business* van de huurder (*‘premises comprised in the holding or a substantial part thereof’*) af te breken of te herbouwen, dan wel substantiële bouwwerken uit te voeren aan (een gedeelte van) de *‘holding’*, welke redelijkerwijze niet mogelijk zijn zonder in het bezit te zijn van het goed (the holding). Deze grond is ruim, en is (naast eigen gebruik) de meest gehanteerde weigeringsgrond in de Engelse praktijk. In *Nederland* is renovatie (waaronder slopen met vervangende nieuwbouw) mogelijk onder de vlag van eigen gebruik (*supra*, nr. 139), indien ze niet mogelijk is zonder stopzetting van de huurovereenkomst.

Ook in *Frankrijk* bestaat een drietal gronden, die erop neerkomen dat de verhuurder verbouwingswerken mag uitvoeren. De draagwijdte daarvan verschilt echter aanzienlijk van de beëindigingsgrond in de andere landen. De verhuurder kan de huurhernieuwing vooreerst weigeren om te bouwen of het goed te herbouwen (art. L. 145-18, lid 1 C.com.)²¹⁵⁶. Voorheen was deze grond trouwens veel ruimer, en gelijkaardig aan het Belgische recht. Het Decreet van 1953 nam de bepaling uit de Wet van 1926 over: “*Le propriétaire a également le droit de refuser le renouvellement du bail pour reconstruire l'immeuble, à charge de payer au locataire évincé, préalablement à son départ, un indemnité égale à trois années de loyer*”. Die bepaling werd in 1957 ingekrompen, waardoor het nut grotendeels eruit werd gehaald (weigering kon nl. nog slechts tegen betaling van de uitzettingsvergoeding i.p.v. een forfaitair bedrag), tenzij een vervangingslokaal werd aangeboden (zie in tekst). Door de wetswijziging vna 1965 kreeg deze weigeringsgrond weer wat meer elan, maar dan als vroegtijdige beëindigingsgrond (*supra*, nr. 149), aangezien de verhuurder voortaan *vroegtijdig* kon

²¹⁵⁴ De verhuurder die de hernieuwing weigert omdat de onteigening van het verhuurde goed spoedig te verwachten is, beroept zich niet op art. 16, I, 3° Handelshuurwet: Cass. 16 september 1971, *Arr.Cass.* 1971, 58.

²¹⁵⁵ FREDERICQ, nr. 537.

²¹⁵⁶ Zie ARCHEVÊQUE/LEGRAND/DE BELOT 1966, nr. 487.

beëindigen, weliswaar tegen betaling van de uitzettingsvergoeding. Opdat deze grond thans ‘succesvol’ zou zijn, t.t.z. de verhuurder geen uitzettingsvergoeding moet betalen, is naast het uitvoeren van (re)constructiewerken tevens vereist dat de verhuurder de huurder een vervangingslokaal aanbiedt (art. L. 145-18, lid 3 C.com.: “*un local correspondant à ses besoins et possibilités, situé à un emplacement équivalent*”)²¹⁵⁷. Slechts als voor ‘verhuis’ van de huurder wordt geopteerd onderscheidt deze mogelijkheid zich van de normale weigering van de hernieuwing met uitzettingsvergoeding. Om die reden wordt deze grond niet zo vaak gebruikt op het einde van de huur (cf. echter *supra*, nr. 149, voor wat betreft vroegtijdige beëindiging, waar deze mogelijkheid wel een ‘nuttige’ uitzondering vormt om vroegtijdig het goed terug te krijgen, tegen vergoeding). Wordt hij toch gebruikt, dan wordt de huurder definitief uitgezet. Hij moet niet in de lokalen terugkeren na het uitvoeren van de werken. Daarnaast kan de verhuurder in Frankrijk de hernieuwing weigeren om het verhuurde goed hoger op te trekken (art. L. 145-21 C.com.). Deze grond betreft echter slechts een tijdelijke weigering, nl. voor de duur van de werken, met een maximum van 3 jaar. De bedoeling ervan is de verhuurder toe te laten het goed tijdelijk te ontruimen met het oog op de werken. De hernieuwing wordt dus in feite uitgesteld naar een later tijdstip (max. 3 jaar later). De werken moeten dan ook de uitzetting van de huurder vereisen. Ten slotte kan de verhuurder in Frankrijk de hernieuwing weigeren indien de eigenaar toelating heeft om een woongelegenheden te bouwen op een onbebouwd terrein (art. 145-24, lid 1 C.com.) Bedoeld is datgene waarop de huurder eerder bouwde bij toepassing van art. 145-1, lid 2 C.com. (*supra*, nr. 53). Anders dan in de andere onderzochte landen zijn deze Franse gronden dus zeer gelimiteerd en voornamelijk op de gemeenschap gericht. Ze dienen het algemeen belang, veeleer dan het eigendomsrecht van de verhuurder²¹⁵⁸.

309. Wederopbouw. – Volgens de normale betekenis, wordt in België onder wederopbouw verstaan: de goederen in een soortgelijke of andere vorm herbouwen. Het aanleggen van een autosnelweg na afbraak van een goed kan echter niet als wederopbouw worden beschouwd²¹⁵⁹. De verbouwing moet niet noodzakelijk op identiek dezelfde plaats geschieden

²¹⁵⁷ Het aangeboden lokaal moet een bestaand lokaal zijn; niet eentje dat nog te bouwen is: Cass. fr. 3^e civ. 6 januari 1976, *Bull.civ.* III, nr. 2. Het aangeboden lokaal moet niet geheel identiek zijn. Wel moet het de huurder toelaten er zijn handelszaak over te brengen zonder ze merklijk te moeten wijzigen. Evenmin moet de huurprijs dezelfde zin; het moet slechts aan zijn mogelijkheden voldoen. Ten slotte moet het equivalent zijn. D.w.z. de commercialiteit ervan moet van die aard zijn dat het een ongeveer gelijke cliëntèle oplevert aan de huurder. Indien voor ‘relogement’ van huurder wordt geopteerd, moet de verhuurder in zijn opzegging of weigering art. L. 145-18, lid 3 C.com. vermelden, alsook de nieuwe huurcondities aangeven. De huurder moet binnen 3 maanden te kennen geven of hij al dan niet akkoord gaat met het vervangingslokaal. In voorkomend geval kan hij zich tot de rechter wenden om de uitzettingsvergoeding te laten vaststellen. Vindt de rechter het goed geschikt, maar weigert de huurder het bezit ervan te nemen, dan verliest hij zijn recht op vergoeding, behoudens herinrichtings- en verhuiskosten (Cass. fr. 3^e civ. 13 maart 2002, *Loyers et copr.* 2002, comm. 207, noot BRAULT). Zie art. 145-18, lid 4 C.com. Die zijn altijd verschuldigd, zelfs indien de huurder het aangeboden vervangingslokaal weigert, niettegenstaande de rechter het geschikt bevindt.

²¹⁵⁸ J. DERRUPPE, e.a., *Baux commerciaux*, nr. 495.

²¹⁵⁹ Cass. 12 januari 1978, *Arr.Cass.* 1978, 566. Zie ook de conclusie van adv.-gen. VELU: *Pas.* 1978, I, 535. Zie TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 94, p. 204: de constructie moet ongeveer dezelfde belangrijkheid vertonen als voorheen; maar kan dus verschillend zijn.

(bv. deels op aangrenzende perceel; integratie in een groter geheel)²¹⁶⁰. De wetgever heeft wederopbouw nader gedefinieerd om controverse en fraude te vermijden²¹⁶¹. Als wederopbouw wordt beschouwd elke verbouwing door een afbraak voorafgegaan, beide de ruwbouw van de lokalen rakende en waarvan de kosten 3 jaar huur te boven gaan. Afbraak zonder meer valt in beginsel niet onder wederopbouw²¹⁶², tenzij ze nodig is omwille van ouderdom, overmacht, of krachtens wettelijke bepalingen. Dan kan de verhuurder, zonder een uitzettingsvergoeding te moeten betalen, volstaan met de afbraak van het goed, zonder dat wederopbouw verplicht is²¹⁶³. De verhuurder moet zich trouwens ook op deze weigeringgrond beroepen, indien hij na wederopbouw het goed persoonlijk gaat gebruiken. *Anders* is het indien hij slechts aanpassingswerken uitvoert met het oog op persoonlijk gebruik (*cf. supra*, nr. 300).

Art. 16, I, 3° Handelshuurwet houdt een *dubbel criterium* in: enerzijds, inzake de aard van de werken; anderzijds, inzake de omvang en de belangrijkheid ervan²¹⁶⁴. Wat de *aard* van de werken betreft, moeten de afbraak en de wederopbouw van dien aard zijn dat zij de ruwbouw van de lokalen waarin de afgaande huurder zijn bedrijf uitoefent (*cf. hierna* voor het Engelse recht: werken aan de *holding*), raken. Er moet sprake zijn van afbraak gevolgd door wederopbouw die een verandering of verbouwing impliceert, en, bovendien moeten zowel de afbraak als de wederopbouw de ruwbouw van de lokalen raken. Zo niet, kan de wil van de verhuurder niet in aanmerking worden genomen²¹⁶⁵. Komen bv. in aanmerking: de werken aan muren, die van de funderingen tot aan de bovenkant van een gebouw reiken; de nagenoeg volledige vervanging van de dakbedekking; het afbreken van o.m. binnenmuren, vernieuwen van de dakconstructie en aanbrengen van betonnen weefsels²¹⁶⁶; het ontmantelen van een gebouw waarbij de buitenmuren volledig worden verwijderd²¹⁶⁷; enz. Sommige rechtspraak staat een restrictieve interpretatie voor: het moet gaan om “werken aan muren die reiken van de funderingen tot aan de top van het gebouw en nagenoeg volledige vervanging van dakbedekking (...). Zelfs het slopen van muren, scheidingswanden, het verlagen van plafonds, betonnen steunen, enz. vallen niet *ipso facto* onder het begrip wederopbouw”²¹⁶⁸. Dat is *in abstracto* wellicht overdreven. De rechter moet telkens *in concreto* beoordelen of de werken

²¹⁶⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1868. Voor *Frankrijk*: Cass. *fr. com.* 23 februari 1960, *Bull.civ.* III, nr. 76 (heropbouw op een andere plaats).

²¹⁶¹ DE PAGE, nr. 793, B, 2°. In dezelfde zin: FREDERICQ, nr. 537.

²¹⁶² Bv.: Vred. Antwerpen 3 oktober 2000, *RW* 2002-2003, 73. *Anders Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 8. Volgens een gedeelte van de rechtsleer zou de verhuurder zich voor afbraak van het goed op art. 16, I, 2° Handelshuurwet kunnen beroepen: PAUWELS, nrs. 324 en 326, alsook A. COPPENS, “Werken die in aanmerking komen voor weigering van hernieuwing van de handelshuur wegens sloping en wederopbouw van het verhuurde goed” (noot onder Cass. 18 november 2002), *RW* 2003-2004, p. 65, nr. 3. Zie echter *supra*, nr. 307.

²¹⁶³ Cass. 24 april 1974, *Arr.Cass.* 1974, 917. In dat geval is er geen uitzettingsvergoeding verschuldigd: *infra*, nr. 341.

²¹⁶⁴ Cass. 18 november 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 609, *RW* 2003-2004, 64, noot COPPENS.

²¹⁶⁵ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 7. In dezelfde zin: Vred. Antwerpen 3 oktober 2001, *RW* 2002-2003, 73.

²¹⁶⁶ Vred. Halle 17 juli 2002, *Huur* 2003, 144.

²¹⁶⁷ Rb. Leuven 29 juni 2005, *Huur* 2006, 165.

²¹⁶⁸ Vred. Torhout 14 september 2004, *TBBR* 2007, 581.

al dan niet de ruwbouw betreffen. Even belangrijk daarbij zijn de belangrijkheid en de omvang van de werken (hierna). Het is de combinatie die de rechter moet overtuigen.

Wat de *belangrijkheid* en de *omvang* betreft, moeten de kosten van de werken een bedrag van 3 jaar huur te boven gaan. Die kosten omvatten niet enkel de kosten van afbraak en wederopbouw in zoverre die rechtstreeks betrekking hebben op de ruwbouw, maar ook alle andere kosten die verbonden zijn met de afbraak gevolgd door een verbouwing²¹⁶⁹. Alle kosten die verband houden met de afbraak gevolgd door verbouwing, ook die welke niet rechtstreeks de ruwbouw zelf raken, komen in aanmerking voor de berekening van de drempel. Het volstaat dat zij noodzakelijk zijn ingevolge de afbraak gevolgd door een verbouwing. Zo mogen bv. het ereloon van de architect, de kosten van een veiligheidscoördinator, de betaalde B.T.W., de uitgaven voor afwerking en inrichting (zoals schrijn- en timmerwerken, bevloerings- en betegelingswerken, sanitaire toestellen, verwarming, schilderwerken en elektriciteitswerken), enz. in rekening worden gebracht.

In het *Engelse* recht is deze weigeringsgrond ruimer. Bedoeld zijn afbraak of wederopbouw van de *holding* of van een substantieel gedeelte van de *premises* daarvan²¹⁷⁰, dan wel substantiële werken die betrekking hebben op (een gedeelte van) de *holding*. Of bepaalde werken in aanmerking komen, is een feitenkwestie, afhankelijk van de aard en omvang van het voorgenomen werk²¹⁷¹. Zo werd de upgrading van een 2-sterrenhotel naar een 4-sterrenhotel, door o.m. verwijderen van een muur in de kelder; de installatie nieuwe lift; het verwijderen gedeelte van het dak; het herstel van de trappenhal, alles voor zo'n 2 miljoen pond (en over 12 maanden uit te voeren) onvoldoende geacht om substantieel te zijn²¹⁷². De verhuurder zal naar Engels recht moeten aantonen dat hij de werken niet kan uitvoeren zonder in het bezit te zijn van de holding. De werken mogen redelijkerwijze niet mogelijk zijn zonder in het bezit te zijn van het goed (*legal possession*). Dat is bv. niet het geval zijn indien hij op grond van de huur werken kan uitvoeren (nl. op grond van een *convenant* die hem het recht geeft het goed te betreden om aanpassings- en verbeteringwerken uit te voeren); in dat geval is het nl. niet (noodzakelijk) vereist om de huur te beëindigen²¹⁷³. Dat is vergelijkbaar met het

²¹⁶⁹ Cass. 18 november 2002, *Arr.Cass.* 2002, nr. 609, *RW* 2003-2004, 64, noot COPPENS. Zie (anders) de bestreden beslissing: Rb. Turnhout 3 januari 2000, *RW* 2001-2002, 850, noot. *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1869. Nochtans nemen deze auteurs óók bepaalde afwerkingskosten, alsmede het ereloon van de architect in aanmerking.

²¹⁷⁰ Afbraak wordt van wederopbouw onderscheiden. Het betreft een substantiële tussenkomst in de structuur van het goed (veelal afbraak gevolgd door heropbouw, vaak in een andere vorm). Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 7-111.

²¹⁷¹ Diverse beslissing stellen dat de werken de 'structure' van de gehuurde ruimte moeten betreffen: *Percy E Cadle & Co v Jacmarch Properties Ltd* [1957] 1 QB 323; *Joel v Swaddle* [1957] 1 WLR 1094; *Romulus Trading Co Ltd v Henry Smith's Charity Trustees* [1990] 2 EGLR 75; *Barth v Pritchard* [1990] 1 ELGR 109. Doch zulks is niet altijd vereist. De werken moeten niet noodzakelijk *structural or load-bearing features* betreffen (al zal zulks een rol spelen bij de beoordeling of de werken al dan niet binnen het toepassingsgebied van de weigeringsgrond vallen): *Pumperninks of Piccadilly Ltd v Land Securities Ltd* [2002] 3 All ER 609, CA (betrof een *eggshell*: louter de binnenkant van het goed; die werd verwijderd, zonder de structuur te raken); *Ivorygrove Ltd v Global Grange Ltd* [2003] 1 WLR 1090, Ch D (geen toepassingsvereiste, doch slechts element van beoordeling).

²¹⁷² *Marazzi v Global Grange Ltd* [2002] 2 EGLR 42. Doch *anders* voor gelijkaardige feiten: *Ivorygrove Ltd v Global Grange Ltd* [2003] 1 WLR 2090.

²¹⁷³ Zie *Heath v Drown* [1973] AC 496, [1972] 2 All ER 561; *Leathwoods Ltd v Total Oil (GB) Ltd* (1984) 270 EG 1083.

Nederlandse recht, waar renovatie slechts tot beëindiging van de huur (op grond van persoonlijk gebruik) kan leiden, indien de werken onmogelijk zonder het stopzetten van de huur. In het Belgische recht impliceren de stikte voorwaarden (*supra*) hetzelfde: werken die de ruwbouw raken en meer dan 3 jaar huur kosten, kunnen niet worden uitgevoerd indien het goed bezet blijft²¹⁷⁴. Deze duidelijke criteria vermijden discussie.

Het is vanuit dat perspectief dat het Engelse recht twee uitzondering voorziet op deze weigeringsgrond. Zelfs indien de verhuurder erin slaagt alle vereisten voldoende aannemelijk te maken, zal de rechtbank toch een nieuwe huur toekennen indien de huurder bereid is de verhuurder toegang te verlenen tot de werken (s.31A(1)(a) LTA 1954), dan wel indien er sprake is van een “*economically separable part*” (s.31A(1)(b) LTA 1954). Dit laatste geval is een soort van *fall back*-optie. Er is zal geen hernieuwing plaatsvinden voor gehele *holding*, doch slechts voor het economisch zelfstandige onderdeel. De eerste uitzondering ziet op het geval waarbij in de nieuwe huurovereenkomst de nodige bepalingen worden opgenomen om de verhuurder *redelijkerwijze* (wat mogelijk een kleine aanpassing in werkmethode kan impliceren, doch zonder voor de verhuurder een onredelijke langere duur of kosten van de werken mee te brengen) toe te laten de werken uit te voeren; waardoor de verhuurder niet het bezit moet hebben van de *holding*; de stoornis van de huurder die hierdoor kan ontstaan, mag niet substantieel zijn in omvang of in duur²¹⁷⁵.

310. Afschaffen? – In een recent wetsvoorstel wordt voorgesteld om de beëindigingsgrond wederopbouw af te schaffen in het *Belgische* recht. Een weigering zou voortaan nog slechts worden toegestaan op grond van “het feit dat de gehuurde lokalen volledig of gedeeltelijk moeten worden afgebroken wegens de niet aan de verhuurder te wijten, door het bestuur erkende ongezonde woonomstandigheden aldaar, dan wel dat de bewoning ervan kennelijk gevaarlijk is”²¹⁷⁶. Immers, zo houden de indieners voor, huidig art. 16, I, 3° Handelshuurwet is een speculatiebevorderende bepaling, die ondanks het feit dat de werkzaamheden meer dan 3 jaar huur moeten bedragen, nadelig uitvalt voor de huurder.

De mosterd voor dit wetsvoorstel komt uit *Frankrijk*. Art. L. 145-17-I, 2° C.com. bepaalt dat de huur kan worden beëindigd indien het verhuurde goed geheel of gedeeltelijk moet worden afgebroken wegens ongezonde leefomstandigheden, door de overheid erkend, *dan wel* omdat het niet langer betrokken kan worden zonder gevaar gezien de toestand ervan. Deze bepaling houdt dus twee onderscheiden gevallen in. In beide gevallen kan de verhuurder de hernieuwing weigeren zonder uitzettingsvergoeding. De toestand waarin het gebouw verkeert, mag echter niet aan de verhuurder te wijten zijn. T.t.z., dat mag wel, maar dan is hij alsnog gehouden tot een uitzettingsvergoeding²¹⁷⁷. Voor het eerste geval is een administratieve beslissing vereist die de definitieve onbewoonbaarheid impliceert (enkel dan komt er een einde aan de huur). In het tweede geval is zo’n beslissing niet vereist. De rechter

²¹⁷⁴ FREDERICQ, nr. 537.

²¹⁷⁵ Bv.: *Redfern v Reeves* [1978] 2 EGLR 52, CA. De rechter zal de stoornis zowel naar omvang en duur in ogenschouw nemen (dus niet omvang *of* duur; maar omvang *en* duur): *Cerex Jewels Ltd v Peachey Property Corporation Plc* [1986] 2 EGLR 65, CA.

²¹⁷⁶ Zie art. 5 van Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001

²¹⁷⁷ Bv.: Cass. fr. 3° civ. 24 oktober 1990, *Bull.civ.* III, nr. 196 (gebrekkig onderhoud van het gebouw door de verhuurder).

oordeelt op onaantastbare wijze of het goed niet langer zonder gevaar kan worden betrokken. Deze beëindigingsgrond is gekoppeld aan een soort van voorkeurrecht, in geval van wederopbouw van het goed (geen verplichting), en voor zover het commerciële ruimte bevat (art. L. 145-17-II C.com.). De modaliteiten worden geregeld in art. 145-19 en 145-20 C.com. De huurder moet zijn wil daartoe te kennen geven aan de *eigenaar* (dus niet de hoofdhuurder; de contractuele verhouding kan dus wijzigen bij de herinstallatie van de huurder). Die bepaling wordt echter zelden toegepast, aangezien de huurder snel na zijn uitzetting een ander lokaal moet vinden²¹⁷⁸.

Over het vervangen van huidig art. 16, I, 3° van de *Belgische* Handelshuurwet door een gelijkaardige grond als hiervoor uiteengezet moet goed worden nagedacht. Niet alleen kent het Franse recht naast voormelde grond nog een aantal andere ‘verbouwingsmogelijkheden’ (zonder vergoeding; *supra*, nr. 308), bovendien isoleert het zich in vergelijking met Nederland en Engeland wat het uitvoeren van werken betreft. Niet zozeer het eigendomsrecht van de verhuurder vormt in het Franse recht de ratio van de ‘verbouwingsgronden’, maar wel de behoefte van de gemeenschap. Mocht voormeld wetsvoorstel worden aangenomen, dan zou daarmee een fundamenteel andere balans worden tot stand gebracht tussen de belangen van beide partijen. Om die reden heeft de Engelse *Law Commission* in haar laatste rapport de weigeringsgronden onaangeroerd gelaten: “*change in this area is difficult to reconcile with the objective of making no fundamental alteration to the balance between landlord and tenant*”²¹⁷⁹. Bovendien mogen de algemene belangen niet uit het oog worden verloren. Een te strikt regime zet een belangrijke rem op de bouw van commerciële gebouwen²¹⁸⁰. Door de huidige verbouwingsmogelijkheid te verbieden dreigt het commerciële patrimonium verouderd te geraken t.o.v. de noden van de markt. Een thema om niet over een nacht ijs te gaan...

4. Grove tekortkomingen van de huurder

311. Beginsel. – Alle grove tekortkomingen door de huurder aan zijn huurdersverplichtingen, met inbegrip van de waardevermindering van het onroerend goed veroorzaakt door de huurder, en van belangrijke veranderingen in de aard of de wijze van exploitatie van de handel aangebracht zonder instemming van de verhuurder, alsook elke ongeoorloofde handeling van de huurder die, objectief beschouwd, de voorzetting van de contractuele betrekkingen tussen de huurder en de verhuurder onmogelijk maakt, vormen in *België* een grond tot weigering van de huurhernieuwing (art. 16, I, 4°, lid 1 Handelshuurwet). Het recht op hernieuwing van de huur komt slechts aan een waardige huurder toe²¹⁸¹.

Dit weigeringsmotief is geïnspireerd op het *Franse* recht. Art. L. 145-17-I, 1° C.com. bepaalt dat de huurhernieuwing kan worden geweigerd wanneer hij een ‘*motif grave et légitime*’ kan laten gelden tegenover de huurder. Het belang van deze weigeringsgrond bestaat

²¹⁷⁸ AUQUE, nr. 237, *in fine*.

²¹⁷⁹ *Law Commission*, nr. 208 (1992), nr. 3.25.

²¹⁸⁰ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 8

²¹⁸¹ DE PAGE, nr. 793, A, 4°; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1871.

er in Frankrijk in dat de hernieuwing zonder uitzettingsvergoeding kan worden geweigerd. In het *Engelse* recht is er een drietal gronden dat naar ‘tekortkomingen’ van de huurder verwijst. Vooreerst kan de verhuurder de huur beëindigen in geval van tekortkoming door de huurder aan diens herstellingsverplichting (s.30(1)(a) LTA 1954)²¹⁸². De verhuurder zal de ‘*state of disrepair*’ moeten aantonen (die moet er zijn op het ogenblik van de *notice* en op het moment van de ‘*hearing*’²¹⁸³); alsook dat de inbreuk door de huurder op diens verplichting van die aard zijn dat de huurder geen nieuwe huur mag krijgen. De rechtbank oordeelt soeverein (‘*ought not to be granted a new tenancy*’), op grond van alle relevante omstandigheden (zoals de ernst van de inbreuk, de houding van de huurder; enz.)²¹⁸⁴. Ten tweede kan de verhuurder zich tegen een nieuwe huur verzetten bij ‘*persistent delay in paying rent*’ (s.30(1)(b) LTA 1954)²¹⁸⁵. De achterstand moet er zijn op het moment van de opzegging, alsook op het ogenblik van de *hearing*²¹⁸⁶. Ook hier oordeelt de rechtbank onaantastbaar (o.m. rekening houdend met de frequentie en omvang, met het feit of de verhuurder hiervan ongemak heeft ondervonden, of hij extra kosten diende te maken; of de huurder goede redenen kan aanvoeren om de vertraging te verklaren en aantoon dat de vertraging uitzonderlijk was²¹⁸⁷; de huurder de nodige garanties biedt in de toekomst tijdig te zullen betalen door bv. waarborg verstrekken; enz.). Ten slotte, is er een algemene weigeringsgrond: ‘*other substantial breaches*’ of elke andere reden verbonden aan het gebruik of beheer door huurder van het gehuurde goed (s.30(1)(c) LTA 1954). Deze laatste grond stemt overeen met de mogelijkheid die in het Belgische en Franse recht bestaat en wordt hierna nader toegelicht.

In Nederland is er geen gelijkaardige grond voorhanden. Niettemin kan de verhuurder de huur beëindigen op grond van slechte bedrijfsvoering (*supra*, nr. 148). Die mogelijkheid,

²¹⁸² Het verschil tussen deze beëindigingsgrond en *forfeiture* (vergelijkbaar met ontbinding wegens wanprestatie) bestaat hierin dat de huurder beter af is met *forfeiture*: worden de werken gedaan, dan is hij quasi zeker van ‘relief’. Een beroep op grond (a) biedt de huurder echter minder zekerheid, aangezien de beoordelingsbevoegdheid van de rechtbank zeer ruim is, en niet per definitie in het voordeel van de huurder uitvalt. Zie hierna vn. 2184.

²¹⁸³ In beginsel zal de slechte staat van het goed bestaan op het ogenblik van de *s.25-notice* vanwege de verhuurder (of de *s.26-counter-notice*). Dat belet echter niet dat de rechter de staat van het goed op ogenblik van de *hearing* in aanmerking kan (zal) nemen, hetgeen m.n. een invloed kan hebben indien de huurder het goed ondertussen zou hebben hersteld. Zie *Betty’s Cafes Ltd v Phillips Furnishing Stores Ltd* [1958] 1 All ER 607, HL.

²¹⁸⁴ Die bevoegdheid wordt ruimte toegemeten. Zie *Lyons v Central Commercial Properties Ltd* [1958] 2 All ER 467, CA. waarin Lord Justice MORRIS als volgt zegde: “*I do not think that it is desirable to say more than that once a court has found the facts as regards the tenant’s past performance and behaviour and any special circumstances which exist, then, while remembering that it is the future that is being considered, in that the issue is whether the tenant should be refused a new tenancy for the future, the court has to ask itself whether it would be unfair to the landlord, having regard to the tenant’s past performance and behaviour, if the tenant were to enjoy the advantage which the Act gives him.*” Zie ook REYNOLDS/CLARK, nrs. 7-18 en 7-19.

²¹⁸⁵ De verhuurder zal doorgaans aantonen dat de huurder ‘*a long history of arrears*’ heeft; de achterstand zal zich over een zekere tijdspanne uitstrekken; een occasionele vertraging is onvoldoende; het moet gaan om ‘*a persistent delay*’. De omvang moet niet *per se* substantieel zijn; noch moet de achterstal lang aanhouden (*in casu* stelselmatig laattijdige betaling; de verhuurder moest telkenmale aandringen op betaling): *Horowitz v Ferrand* [1956] CLY 4843.

²¹⁸⁶ *Betty’s Cafes Ltd v Phillips Furnishing Stores Ltd* [1958] 1 All ER, HL.

²¹⁸⁷ Bv.: *Hurstfell Ltd v Leicester Square Property Co Ltd* [1988] 2 EGLR 105, CA: slechte betaling gedurende 2,5 jaar doch voorheen en nadien stipte betaling door de huurder; periode waarin de huurder verliezen boekte, doch nadien weer *break even*. De hernieuwing werd toegekend.

hoewel eenzelfde perspectief (nl. een ruimere beëindigingsmogelijkheid bieden dan de ontbinding wegens wanprestatie doet; *cf. infra*, nr. 312) is m.i. echter beperkter dan in de andere landen, aangezien in Nederland enkel naar de bedrijfsvoering wordt verwezen, terwijl elders ook de persoonlijk verhouding tussen partijen een rol speelt.

312. Grove tekortkoming? – Wat is een ‘grove tekortkoming’ waarvan sprake in art. 16, I, 4° van de *Belgische* Handelshuurwet? In beginsel komt elke tekortkoming door de huurder aan diens contractuele verplichtingen in aanmerking²¹⁸⁸, zoals niet (of onregelmatig) betalen van de huurprijs, het wijzigen van de bestemming²¹⁸⁹ of het niet uitvoeren van herstellingswerken. Ook elke inbreuk op de wettelijke verplichtingen die de huurovereenkomst meebrengt kan een grove tekortkoming uitmaken. Let wel, dit begrip is ruimer dan het begrip ‘ernstige wanprestatie’, op grond waarvan de huur kan worden ontbonden (art. 1184 B.W.). Zo niet, zou deze bepaling geen zelfstandige betekenis hebben²¹⁹⁰. Wat niet volstaat om de ontbinding van de huur te vragen, kan een voldoende grond vormen om de hernieuwing te weigeren (bv. onregelmatige betaling van de huur)²¹⁹¹. De Handelshuurwet vermeldt als grove tekortkomingen: een waardevermindering van het pand, of een wijziging in de aard of wijze van exploitatie. Dit is in feite een herneming van de gemeenrechtelijke verplichting die op elke huurder rust om van het goed als een goed en zorgvuldig huisvader te genieten (art. 1728, 1° B.W.)²¹⁹². Daarmee onderstreept de wetgever het belang dat het goede beheer van de handelszaak heeft voor de waarde (en reputatie) van het onroerend goed²¹⁹³. De overeenstemming met de *Nederlandse* beëindigingsgrond ‘slechte bedrijfsvoering’ is duidelijk. Ten slotte vermeldt art. 16, I, 4° Handelshuurwet ook “elke ongeoorloofde handeling van de huurder die, objectief beschouwd, de voortzetting van de contractuele betrekkingen tussen de verhuurder en de huurder onmogelijk maakt” als weigeringsgrond²¹⁹⁴.

Het *Franse* ‘*motif grave et légitime*’ krijgt eenzelfde ruime invulling als in België²¹⁹⁵. De ingeroepen feiten moeten van die aard zijn dat zij een invloed hebben op de verhouding tussen partijen; ongeacht of ze los staan van de huur, dan wel van contractuele aard zijn. Wel is vereist dat ze voldoende ernstig zijn, zodat ze voortzetting van de contractuele relatie

²¹⁸⁸ Als de verhuurder eigenaar is van de handelszaak en de huur zowel het goed als de handelszaak betreft, moeten bij de beoordeling van de grove tekortkomingen van de huurder aan de verplichtingen die voor hem uit de lopende huur voortvloeien, niet alleen de verplichtingen betreffende het genot van het goed, maar ook diegene die de exploitatie van de handel, waaronder de instandhoudingsplicht, in aanmerking te worden genomen (art. 16, I, 4°, lid 2 Handelshuurwet).

²¹⁸⁹ Zie *Hand.* Senaat 24 april 1951, 1266.

²¹⁹⁰ DE PAGE, nr. 793, A, 4°; PAUWELS, nr. 328; LOUVEAUX, nr. 466.

²¹⁹¹ Bv.: Rb. Gent 19 februari 1996, *T.Vred.* 1997, 118.

²¹⁹² Daarover DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nr. 1090 e.v.

²¹⁹³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1867. Vgl. DE PAGE, nr. 793, A, 4°, vn. 3, p. 871: “*aussi bien que discrédit causé par un preneur commerçant ou par la mauvaise renommée du commerce*”.

²¹⁹⁴ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 7: om de onmogelijkheid van de voortzetting van de huurovereenkomst te beoordelen zal de rechter vooral nadruk leggen op het objectieve voorkomen van de feiten, rekening houden met de omstandigheden van tijd, plaats en milieu. In elk geval laat hij zich niet in met “twisten, lichte krenkingen van de eigenliefde, hevige woordenwisselingen tengevolge van een hartstochtelijken wrok”.

²¹⁹⁵ Zie Blatter 2006, nr. 767.

onmogelijk maken²¹⁹⁶. Ook in het *Engelse* recht is er een gelijkaardige weigeringsgrond. De verhuurder kan de hernieuwing weigeren op grond van ‘*other substantial breaches*’ dan wel van elke andere reden verbonden aan het gebruik of beheer door huurder van het gehuurde goed (s.30(1)(c) LTA 1954). Het betreft in feite twee onderscheiden gronden: enerzijds *andere* soorten inbreuken dan onregelmatige betaling of tekortkoming aan de onderhoudsverplichtingen (*supra*, nr. 311). Er moet sprake zijn van een *substantiële* tekortkoming van de huurder aan diens contractuele verplichtingen. Anderzijds, komt elke andere grond verbonden met het gebruik of beheer van het goed in aanmerking. Hier is niet vereist dat deze gronden rechtstreeks betrokken zijn met de verhouding tussen partijen *als* huurder en verhuurder²¹⁹⁷. Wel moeten deze laatste gronden aan de *holding* gerelateerd zijn (‘*connected with the tenant’s use of management of the holding*’)²¹⁹⁸. Het moet niet noodzakelijk een ‘fout’ van de huurder betreffen: “*It could be invoked, moreover, when the tenant has run the business in such a fashion that, although in compliance with the terms of the lease, it is undesirable that the business continues to operate as before*”²¹⁹⁹. De rechtbank kan alle elementen in ogenschouw nemen met betrekking tot het gebruik of beheer van de huurder, in het verleden, heden of de toekomst, om de huurder geen nieuwe huur toe te kennen²²⁰⁰. Daarmee stemt het Engelse recht overeen met het Belgische.

Kortom, de rechter oordeelt in alle landen op onaantastbare wijze, rekening houdend met de concrete omstandigheden van het geval, en met gezond verstand; maar strenger dan in geval van vroegtijdige ontbinding wegens wanprestatie²²⁰¹.

313. Ingebrekestelling. – In het *Franse* recht wordt het nut van de weigeringsgrond ‘*motif grave et légitime*’ aanzienlijk ingeperkt door de verplichte ingebrekestelling van de huurder alvorens bepaald gedrag als weigeringsmotief kan worden ingeroepen. Dat is meer bepaald het geval indien het laakbare gedrag de niet-uitvoering van een verbintenis of het stopzetten van de uitbating van de handelszaak zonder ernstige en geldige reden betreft. In die gevallen moet de verhuurder de huurder *in gebreke stellen* alvorens de gedraging als ernstige tekortkoming kan gelden. Doet de verhuurder dat niet, dan kan hij zich niet op die gronden beroepen, en zal hij dus gehouden zijn de uitzettingsvergoeding te betalen²²⁰². Deze verplichte ingebrekestelling werd al in 1960 ingevoerd. Ze moet de ingebrekestelling gebeuren bij

²¹⁹⁶ AUQUE, nr. 233. Zie voor een lijst met voorbeelden: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 66825.

²¹⁹⁷ Bv: *Turner and Bell v Searles (Stanford-le-Hope) Ltd* (1977) 33 P & CR 208, CA (breach of a planning enforcement order); *Beard v Williams* [1986] 1 EGLR 148, CA (de ‘*living arrangements*’ van de huurder, waarvan een bevredigende voortzetting van de business afhankelijk is, nl. een illegaal gestationeerde caravan in de nabijheid van de hondenkennels).

²¹⁹⁸ Dat is niet vereist voor de andere tekortkomingen waarvan hoger sprake. Zo’n tekortkoming kan dus bv. ook de onderdelen betreffen die zijn onderverhuurd): HEWITSON, 153.

²¹⁹⁹ HALEY 2000, nr. 7.28.

²²⁰⁰ *Turner & Bell v Searles (Stanford-le-Hope) Ltd* (1977) 33 P & CR 208, CA.

²²⁰¹ DE PAGE, nr. 793, A, 4°, p. 871; PAUWELS, nr. 328. Tevens: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 98, p. 208; PAUWELS/RAES, nr. 385, p. 193; PATERNOSTRE, nr. 207, p. 228-229. Voor *Frankrijk*: o.m. Cass. fr. 3^e civ. 28 september 2004, *AJDI* 2005, 213, *Gaz.Pal. rec.* 2005, jur., 4136. Voor *Engeland*: SMITH, 539.

²²⁰² Zie Cass. fr. 3^e civ. 15 mei 2008, *JurisData*: 2008-043907, *Loyers et copr.* 2008, comm. 163, noot BRAULT: “*l’absence de mise en demeure laisse subsister le congé, et le droit pour le preneur au paiement d’une indemnité d’écivition*”.

gerechtsdeurwaardersexploot, moet ze gemotiveerd zijn en op straffe van nietigheid de tekst van art. L. 145-17, 1° C.com. hernemen. Slechts wanneer de huurder de ingebrekestelling meer dan één maand zonder gevolg laat, kan de verhuurder het verweten gedrag als weigeringsmotief invoeren²²⁰³. Let wel, het niet reageren tijdens die maand belet de huurder echter niet om de motieven nadien alsnog te betwisten. Sowieso blijft het ingeroepen motief aan rechterlijke appreciatie onderworpen. Doet de huurder wel het nodige binnen een maand, dan verliest de verhuurder de mogelijkheid om het betrokken motief te benutten om de hernieuwing te weigeren zonder vergoeding. De verhuurder beschikt m.a.w. slechts over een ‘voorwaardelijk’ recht om de hernieuwing zonder vergoeding te beëindigen²²⁰⁴. De verplichte ingebrekestelling holt deze weigeringsgrond uit. Door de ingebrekestelling kan de huurder doorgaans ontsnappen aan de weigering van de hernieuwing.

De rechtspraak maakt een onderscheid tussen voortdurende inbreuken die zich in de tijd uitstrekken en vatbaar zijn voor herstel enerzijds, en onomkeerbare inbreuken anderzijds. Voor die laatste soort wordt een ingebrekestelling zinloos geacht (bv. de verhuurder niet doen tussenkomen bij een akte van onderverhuring²²⁰⁵). Hetzelfde geldt voor het stopzetten van de exploitatie: een gebrek aan exploitatie (in welk geval ingebrekestelling vereist is) wordt onderscheiden van een totale afwezigheid van exploitatie (in welk geval geen ingebrekestelling vereist is)²²⁰⁶. In dat laatste geval zal de verhuurder zicht tegen de huurhernieuwing verzetten bij wijze van een zgn. ‘*dénégation du statut*’ (*supra*, nr. 273)²²⁰⁷. Beide ‘sancties’ moeten worden onderscheiden: een weigering van de hernieuwing op grond van een ‘*motif grave*’ is gelinkt aan een fout in hoofde van de huurder, zodat een ingebrekestelling vereist is en diens recht op hernieuwing komt te vervallen; een ‘*dénégation du statut*’ impliceert daarentegen dat de huurder nooit recht heeft gehad op hernieuwing omdat niet aan de voorwaarden van art. L. 145-1 of art. L. 145-8 C.com. is voldaan. In dat geval is geen ingebrekestelling vereist. Het is dan ook geen sanctie, doch een vaststelling dat de toepassingsvoorwaarden niet zijn voldaan.

314. Betwisting. – Indien de huurder betwist dat de verhuurder gerechtvaardigd is zich op grove tekortkomingen in zijn hoofde te beroepen, moet hij zich in België binnen 30 dagen na het antwoord van de verhuurder tot de rechter wenden, op straffe van verval (art. 16, I, 4°, lid 4 Handelshuurwet)²²⁰⁸. Deze bijzondere procedure is, wegens haar plaats in de Handelshuurwet, als haar *ratio legis*, beperkt tot de weigering wegens grove

²²⁰³ In principe moet de ingebrekestelling dus voor de opzegging door de verhuurder geschieden, doch dat kan ook gelijktijdig, en zelfs *post factum*. Alleszins termijn van 1 maand respecteren.

²²⁰⁴ S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: fin du bail et libération des lieux”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 410.1150.

²²⁰⁵ Bv.: Cass. fr. 3° civ. 9 juli 2003, *Bull.civ.* III, nr. 147.

²²⁰⁶ Zie Cass. fr. 3° civ 25 juni 1997, *RJDA* 1997, nr. 1322 (definitieve stopzetting) versus Cass. fr. 3° civ 5 oktober 1999, *Administrer* april 2000, 33, noot BOCCARA en LIPMAN-BOCARRA (tijdelijke stopzetting).

²²⁰⁷ Bv.: Cass. fr. 3° civ. 14 juni 2006, *Bull.civ.* III, nr. 148, *Gaz.Pal.* 2006, nr. 350, 25, noot BARBIER.

²²⁰⁸ Zo ook ingeval de verhuurder meerdere weigeringsmotieven invoert, waaronder, in hoofddorde, grove tekortkomingen: Cass. 26 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 716. Tenzij de verhuurder de zaak zelf al voor de rechter heeft gebracht, bv. tot verbreking van de huur: Cass. 10 november 1961, *Pas.* 1962, I, 297.

tekortkomingen²²⁰⁹. Alle andere weigeringsgronden, kunnen eveneens worden betwist (*infra*, nr. 322), doch behoeven geen actie van de huurder binnen 30 dagen²²¹⁰. Mede gezien de bijzonder korte reactietermijn in het *Belgische* recht, moet de verhuurder in de weigering de precieze tekortkomingen van de huurder duidelijk uiteenzetten²²¹¹. Zo is het ook in *Frankrijk*: de weigering moet duidelijk aangeven welke fouten de huurder worden verweten, zodat die zijn verweer kan opbouwen en zijn gedrag verantwoorden. Om die reden wordt aanvaard dat nadien in beginsel geen andere meer kunnen worden ingeroepen²²¹². Dat kan wel, indien de redenen zijn *ontstaan*, of de verhuurder er pas kennis van na zijn aanbod of de aanvaarding van huurhernieuwing, of diens weigering met uitzettingsvergoeding²²¹³. In die gevallen kan hij op zijn stappen terugkeren, en de hernieuwing alsnog weigeren zonder uitzettingsvergoeding²²¹⁴. De *Belgische* rechtsleer neemt eenzelfde standpunt in²²¹⁵. De verhuurder kan na zijn akkoord alsnog de hernieuwing weigeren, dan wel indien hij de hernieuwing om andere redenen weigerde alsnog zich op ernstige tekortkomingen beroepen, voor zover die pas na het verstrijken van de antwoordtermijn hebben zijn ontstaan²²¹⁶. De rechtspraak van het Hof van Cassatie bevestigt dat de hernieuwing alsnog kan worden geweigerd indien “na het akkoord (omtrent de hernieuwing) zich een nieuw feit heeft voorgedaan dat enkel aan de huurder te wijten is en dat, indien het vóór de aanvraag tot hernieuwing had plaatsgevonden, voldoende zou zijn geweest om een weigering vanwege de verhuurder te rechtvaardigen” (*in casu* weliswaar toepassing van art. 13 Handelshuurwet, wegens niet voorzetten zelfde handel; *supra*, nr. 232). Hetzelfde moet m.i. gelden voor feiten waarvan de verhuurder maar kennis kreeg na het verstrijken van de antwoordtermijn²²¹⁷.

²²⁰⁹ Vanzelfsprekend betreft deze procedure niet het geschil omtrent de geldigheid van een opzegging tot vroegtijdige beëindiging van de huurovereenkomst (Cass. 25 november 1954, *Arr.Verbr.* 1955, 193), noch de vordering tot betaling van de uitzettingsvergoeding (art. 28 Handelshuurwet; Cass. 8 november 1956, *Arr.Verbr.* 1957, 159).

²²¹⁰ Cass. 20 mei 1966, *Pas.* 1966, I, 1189. *Anders* DE PAGE, nr. 793, C, 3°, p. 876. Zie PAUWELS, nr. 351 e.v.

²²¹¹ Zie *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 3: het is van nut dat de huurder, voor enig rechtsgeding de redenen zou kennen die tegen zijn verzoek zijn ingebracht, zodat hij daar de waarde en de werkelijkheid kan van beoordelen. Worden de redenen niet opgegeven dan heeft het verzet van de verhuurder ook geen uitwerking en is de huurovereenkomst hernieuwd. Al kan de ingeroepen reden blijkbaar nadien nog nader worden omschreven: Cass. 23 mei 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 809.

²²¹² Cass. *fr. com.* 6 april 1960, *Gaz.Pal.* 1960, 2, 78; Cass. *fr.* 3° civ. 4 mei 1973, *Bull.civ.* III, nr. 308.

²²¹³ Cass. *fr.* 3° civ. 7 juli 2004, *AJDI* 2005, 211, noot DUMONT.

²²¹⁴ Zie AUQUE, nr. 235.

²²¹⁵ Bij aanvang van de totstandkoming van de Handelshuurwet was trouwens bepaald dat: “De bezwaren moeten nader worden bepaald en geen andere zijn ontvankelijk in de loop van de bij de volgende alinea voorziene rechtspleging, dan onder verplichting voor de verhuurder het bewijs te leveren, dat zij hem slechts na het instellen van deze rechtspleging werden aangebracht”. Hoewel goedgekeurd in de Kamer, werd deze bepaling nadien geschrapt, zonder nadere uitleg. Zie daarover in de Kamer: *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 42.

²²¹⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1871, die evenwel vereisten dat het ingeroepen motief “*s’appuie sur un fait d’une gravité exceptionnelle*”. Zo ver moet m.i. niet worden gegaan. Het volstaat dat het motief later ontstaat, met dien verstande dat de rechter onaantastbaar omtrent de gegrondheid ervan oordeelt. In die zin ook: LOUVEAUX, nr. 469.

²²¹⁷ In die zin ook: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 98.

5. Afwezigheid van wettig belang

315. Beginsel. – Krachtens art. 16, I, 6° van de *Belgische* Handelshuurwet kan de verhuurder de hernieuwing van de huur weigeren als de huurder geen wettig belang bij die hernieuwing heeft. Van gebrek aan belang is sprake indien de huurder in de onmiddellijke buurt van het verhuurde goed een soortgelijke handel is begonnen voor het verstrijken van de antwoordtermijn van de verhuurder²²¹⁸, bepaald in art. 14 Handelshuurwet, alsook indien de huurder op dat tijdstip in de onmiddellijke buurt van het verhuurde pand over een onroerend goed of een gedeelte daarvan beschikt waarin hij zijn handelsbedrijf kan voortzetten²²¹⁹. Deze twee gevallen zijn limitatief: gebrek aan belang is limitatief omschreven. Een open categorie zou afbreuk doen aan de economie van de wet, volgens welke hernieuwing de regel is en niet-hernieuwing de uitzondering²²²⁰.

Hoewel de afwezigheid van wettig belang al moet kunnen worden beoordeeld, en dus door de verhuurder worden aangevoerd, binnen de door de wet bepaalde termijn, betekent zulks niet dat binnen diezelfde termijn de huurder zijn handel onmiddellijk in het goed waarover hij beschikt moet kunnen voortzetten. Het volstaat dat dit bij het einde van de overeenkomst gebeurt²²²¹.

Het doorslaggevende criterium is het belang dat de huurder heeft bij de hernieuwing. De rechter oordeelt hierover op onaantastbare wijze, voornamelijk rekening houdend met de plaatsgebondenheid van de handelszaak, alsook de voor- en nadelen van een mogelijke verplaatsing ervan. Waar het op neer komt is of “*selon la nature du commerce, et la distance, il est plus ou moins aisé d’amener la clientèle à se déplacer*”²²²². Als hij alle voordelen kan behouden, clientèle inclus, niettegenstaande de verplaatsing, ontbeert de huurder elk belang. “Onmiddellijke buurt” moet dus worden geïnterpreteerd in het licht van de clientèle. Deze mogelijkheid kan overigens niet tegen de hoofdhuurder worden gebruikt, onder voorwendsel dat hij het goed onderverhuurt²²²³.

Deze weigeringsgrond wordt in de doctrine als billijk beschouwd. De huurder leidt geen schade: er is geen gevaar om clientèle te verliezen. Hoewel hij dus de *ratio legis* van de Handelshuurwet weerspiegelt (namelijk plaatsgebondenheid), is deze weigeringsgrond toch niet geheel vrij van kritiek, met name wat de toepassingsvoorwaarden betreft²²²⁴. Vooral het ogenblik waarop aan de voorwaarden moet zijn voldaan, lang voor het verstrijken van de bedongen huurtermijn, liggen in de rechtsleer onder vuur²²²⁵. Immers, de handel moet zijn

²²¹⁸ Rb. Gent 19 november 1985, *TGR* 1986, 33: uitbating van een *andere* handelszaak in de omgeving sluit het wettig belang niet uit.

²²¹⁹ De gelijksoortigheid van de handel speelt dus niet altijd een rol. Deze bepaling is van toepassing zodra de huurder over een goed in de onmiddellijke buurt van het verhuurde pand kan beschikken: PAUWELS, nr. 333. *Beschikken* betekent: eigenaar zijn, of over een beperkt zakelijk recht op een onroerend goed beschikken, of een goed huren. Zie PAUWELS, nr. 335.

²²²⁰ Vgl. *Parl. St. Kamer*, buitengewone zitting 1950, nr. 156, 5. Tevens o.m.: PAUWELS, nr. 332; LOUVEAUX, nr. 472.

²²²¹ Cass. 13 februari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, nr. 351.

²²²² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1880 en 1881. Zie ook

²²²³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1882.

²²²⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1880.

²²²⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1882.

begonnen of het onroerend goed moet beschikbaar zijn *voor het verstrijken van de antwoordtermijn* van de verhuurder²²²⁶; wat nadien gebeurt, is blijkbaar van geen tel meer.

In de andere onderzochte landen is geen gelijkaardige grond voorhanden.

6. Niet-Belgische gronden

316. Overzicht. – Tot zover de Belgische weigeringsgronden. Hierna licht ik kort enkele gronden toe uit de andere onderzochte landen, die geen Belgisch equivalent hebben.

6.1. Afwijzen redelijk aanbod nieuwe huurovereenkomst

317. Beginsel. – Het niet instemmen met een redelijk aanbod tot het aangaan van een nieuwe overeenkomst met betrekking tot het gehuurde goed, voor zover dit aanbod niet een wijziging van de huurprijs inhoudt, is in het *Nederlandse* recht een verplichte toewijzigingsgrond voor de beëindigingsvordering bij het verstrijken van de eerste huurtermijn van 10 jaar (art. 7:296, lid 4, c NBW). De idee achter deze opzeggingsgrond is dat een *verhuurder* om diverse redenen een nieuwe huurovereenkomst (met andere voorwaarden) kan verkiezen boven een verlenging van de oude, die reeds 10 jaar liep. Hij kan bv. een aanpassing van de inhoud vragen (bv. een andere onderhoudsregeling), of de zekerheid van een of meer (bepaalde) contracttermijnen willen in plaats van een voortzetting voor onbepaalde duur, of een verandering in omvang van het gehuurde goed²²²⁷. Kortom, art. 7:296, lid 4, c NBW biedt de verhuurder de mogelijkheid een wijziging in de contractuele relatie aan te brengen²²²⁸. Een huurder die opnieuw wil (kan) huren tegen zulke redelijke voorwaarden, doch zulks niet doet, krijgt geen bescherming²²²⁹.

Weigert de huurder het aanbod, dan kan de verhuurder tot opzegging overgaan. Indien de rechter oordeelt dat het aangeboden contract hem objectief gezien redelijk voorkomt, zal hij de navolgende beëindigingsvordering toewijzen. Alvorens te beslissen *kan* hij de huurder nog een termijn van maximaal 1 maand toestaan om het aanbod alsnog te aanvaarden (art. 7:298 NBW)²²³⁰. In beginsel zal de rechter zo'n 'gratietermijn' toestaan²²³¹. Als de huurder wel zou ingaan op het aanbod, komt een *nieuwe* huurovereenkomst tot stand. Een redelijk aanbod houdt dus tegelijk een aanbod tot beëindiging van de lopende huurovereenkomst in. Deze *nieuwe* overeenkomst zal volgens EVERS opnieuw aan de *5+5-regel* onderworpen zijn (*supra*, nr. 84). Een aanbod kan volgens haar nooit een *verlenging* met wijziging van enkele voorwaarden tot voorwerp hebben²²³². Als de verhuurder dit voorstelt, zal de rechter de beëindigingsvordering moeten afwijzen (en zal een belangenafweging volgen; *infra*, nr. 319).

²²²⁶ Zie PAUWELS, nr. 334.

²²²⁷ HR 17 november 1989, *NJ* 1990, 560.

²²²⁸ VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 296, aant. 132.

²²²⁹ EVERS 2003, nr. 6.4.

²²³⁰ In afwijking van het oude recht (art. 7A:1631a, lid 5 BW), *moet* de rechter geen uitstel meer verlenen.

²²³¹ Zie EVERS 2003, nr. 6.4.

²²³² EVERS 2003, nr. 6.4.

Anderen oordelen dat het ongetwijfeld een ‘nieuwe’ huurovereenkomst betreft, doch betwijfelen of een zover strekkend gevolg door de wetgever gewild is om de termijnbescherming opnieuw van toepassing te verklaren²²³³.

De mogelijkheid die deze bepaling aan de huurder biedt om de voorwaarden van de huur te wijzigen, maakt het echter niet mogelijk om via die weg een hogere huurprijs te verkrijgen. Als aan het aanbod tot nieuwe huurovereenkomst geen ander oogmerk ten grondslag ligt dan het verkrijgen van een hogere huurprijs, dan zal de rechter de vordering tot beëindiging afwijzen²²³⁴. De verhuurder moet, wanneer hij *enkel* een verhoging van de huurprijs wil, de weg van de *nadere huurprijvaststelling* (cf. *supra*, nr. 218) door de rechter bewandelen. Hier gaat het enkel over de andere elementen van de huurovereenkomst. Dat belet echter niet dat het aanbod *gevolgen* heeft voor de huurprijs²²³⁵.

6.2. Verwezenlijking van een bestemming krachtens een geldend bestemmingsplan

318. Beginsel. – Een tweede ‘extra’ verplichte toewijzingsgrond in het *Nederlandse* recht is het feit dat de verhuurder een krachtens een geldig bestemmingsplan op het verhuurde goed liggende bestemming wil verwezenlijken (art. 7:296, lid 4, d NBW)²²³⁶. Het bestemmingsplan moet onherroepelijk zijn goedgekeurd. Bovendien is vereist dat de gemeente, die krachtens een gelde bestemmingsplan op een door haar verhuurde onroerende zaak liggende bestemming wil verwezenlijk, de huur *slechts dan kan opzeggen, indien de ontwikkeling van de gemeente tot verwezenlijking van die bestemming noopt*. De rechter zal nagaan of de gemeente in de concrete omstandigheden van het geval, bij afweging van alle betrokken belangen, in redelijk kon oordelen dat aan deze voorwaarde is voldaan. Het betreft een marginale toetsing²²³⁷. Trouwens, ook als een particuliere verhuurder op deze grond opzegt, moeten deze strenge eisen worden nageleefd²²³⁸. Deze opzeggingsgrond wordt weinig toegepast, omdat het nauwelijks voorkomt dat een eigenaar door de gemeente gedwongen wordt een voorgeschreven bestemming na te komen²²³⁹.

6.3. Afweging van belangen

319. Beginsel. – Een laatste grond in *Nederland* om tegen het einde van de eerste termijn van 10 jaar (niet tegen het einde van de eerste 5-jarige periode; cf. *supra*, nr. 136) de vordering tot beëindiging van de huur toe te wijzen is de redelijke afweging van de belangen

²²³³ Zie VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 296, aant. 135.

²²³⁴ Zie HR 15 mei 1992, *NJ* 1992, 727, noot PAS; HR 26 juni 1992, *NJ* 1992, 726, noot PAS. Zie, voor het omgekeerde geval: HR 26 februari 1993, *NJ* 581.

²²³⁵ Zie HR 4 januari 1985, *NJ* 1985, 789, noot PAS. Tevens: VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 296, aant. 133.

²²³⁶ Deze beëindigingsgrond geldt trouwens *ook* voor zgn. overige bedrijfsruimte.

²²³⁷ HR 21 december 1986, *NJ* 1987, 357.

²²³⁸ Zie HR 3 januari 1997, *NJ* 1997, 208.

²²³⁹ KERPESTEIN 2007, 520.

van de verhuurder bij beëindiging van de overeenkomst tegen die van de huurder en van de onderhuurder aan wie bevoegdelijk is onderverhuurder, bij verlenging van de overeenkomst (art. 7:296, lid 3 NBW). Let wel, dit is géén verplichte toewijzingsgrond. Het is een vangnet indien de ‘verplichte’ toewijzingsgronden geen hout snijden. De rechter zal een beëindigingsvordering afwijzen indien van de huurder bij redelijke afweging van zijn belangen (en in voorkomend geval van de onderhuurder) niet kan worden gevergd dat het gehuurde goed wordt ontruimd.

Nieuw sinds 2003 is dat belangenafweging geen primaire grondslag meer is voor renovatie, de thans onder dringend eigen gebruik wordt behandeld (*supra*, nr. 139), noch voor dringend ander gebruik dan bedrijfsruimte, aangezien de beëindiging voor eigen gebruik werd uitgebreid tot elk soort gebruik (*supra*, nr. 139).

De rechtspraak hieromtrent heeft een zeer sterkte casuïstische inslag. Veelal zullen de belangen van de huurder groot zijn. Weliswaar zullen de aanvangsinvesteringen doorgaans zijn afgeschreven, doch de huurder kan in de loop der jaren al nieuwe investeringen hebben gedaan, bv. om tred te houden met allerhande technische/technologische ontwikkelingen, of vernieuwing van het interieur, enz.²²⁴⁰ De ene rechter zal meer waarde hechten aan de eigendomsrechten van de verhuurder, de andere zal de economische belangen van de huurder laten prevaleren²²⁴¹. De Nederlandse wetgever laat dus een concrete belangenafweging betreffende de beëindiging van de huurovereenkomst over aan de rechter.

6.4. Suitable alternative accommodation available (s.30(1)(d) LTA 1954)

320. Beginsel. – In *Engeland* kan de verhuurder een nieuwe huur weigeren indien hij bereid is om een alternatieve accommodatie ter beschikking van de huurder te stellen, tegen redelijke voorwaarden in het licht van zowel de huidige huurovereenkomst als alle andere relevante omstandigheden²²⁴². De aangeboden ruimte, alsmede het ogenblik van de beschikbaarheid moeten ‘geschikt’ zijn gezien de behoeften van de huurder, waaronder het behoud van ‘goodwill’. De rechtbank zal onder meer rekening houden met de aard van de ‘business’; de ‘situation and extent of the holding’; en de ‘facilities afforded by the holding’²²⁴³. Of de huurder het goed persoonlijk ongeschikt vindt, doet niet ter zake. In *Tak Pun Yeung v Waller Investment Trust*²²⁴⁴ voerde de huurder aan dat de alternatieve ruimte ‘ongeschikt’ was, omdat de *Feng Shui* ervan (nl. de positieve *chi*, of alomvattende levenskracht) beduidend minder was dan die van de huidige ruimte. De negatieve *chi* verbonden aan de alternatieve ruimte zou voor hem enkel financiële tegenslag, disharmonie, ziekte, ongevallen en zelfs dood meebrengen. De rechter oordeelde dat “*the words cannot to*

²²⁴⁰ Vgl. KERPESTEIN 2007, 517.

²²⁴¹ EVERS 2003, nr. 6.6.1.

²²⁴² Het aanbod moet niet noodzakelijk vóór de s.25-notice of counternotice na een s.26-hernieuwingsaanvraag worden gedaan; het volstaat dat voor de *pleadings* wordt uitgebracht. In die zin: *Chaplin (M.) Ltd v Regent Capital Holdings Ltd* [1994] 1 EGLR 249, CC. *Anders Betty's Cafes Ltd v Phillips Furnishing Stores Ltd* [1958] 1 All ER, HL. Zie ook Hewitson, nr. 8.4.3.

²²⁴³ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 7-68; HEWITSON, nr. 8.4.5.

²²⁴⁴ Onuitgeg. Geciteerd bij REYNOLDS/CLARK, nr. 7-69.

be read so as to extend to the situation as it affects the claimant spiritually or psychologically”²²⁴⁵. In beginsel moet de alternatieve ruimte beschikbaar zijn tegen het einde van de huur, zoals aangegeven in de s.25-notice of in de s.26-aanvraag.

Met betrekking tot deze grond heeft de rechtbank geen beoordelingsbevoegdheid. Zodra de verhuurder aan de voorwaarden voldoet, moet de rechtbank de ‘*application*’ van de verhuurder voor een nieuwe huur afwijzen (*c.q.* de ‘*application*’ van de verhuurder tot beëindiging van de huur toewijzen).

6.5. Subsequent letting (s.30(1)(e) LTA 1954)

321. Beginsel. – In het *Engelse* recht is ten slotte een bijzondere weigeringsgrond voorzien voor ‘onderhuurrelaties’. Wanneer de betrokken huur ontstaan is ingevolge een gedeeltelijke onderverhuur van het goed kan de *competent landlord*, die een hogere verhuurder in de keten is (en niet de rechtstreekse verhuurder) (bv. de eigenaar), laten gelden dat de som van de redelijk te ontvangen huurgelden, substantieel minder is dan diegene die hij redelijkerwijze door de verhuring van het goed als geheel kan verkrijgen en dat hij na beëindiging ook effectief het goed als een geheel wil gaan verhuren (of ter beschikking stellen). Deze weigeringsgrond wordt zelden toegepast in de praktijk²²⁴⁶. Er moet immers sprake zijn van gedeeltelijke onderverhuur waarbij niet de (rechtstreekse) hoofdhuurder de ‘*competent landlord*’ is. De rechtbank oordeelt soeverein of ze al dan niet ingaat op deze weigeringsgrond (dan wel een nieuwe huur toestaat).

§ 3. RECHTERLIJKE CONTROLE EN GEVOLGEN

322. Rechterlijke controle. – Art. 16, I, 4° van de *Belgische* Handelshuurwet bepaalt dat de huurder de grove tekortkomingen die hem worden verweten in rechte kan betwisten. Deze bijzondere procedure is beperkt tot de weigering wegens grove tekortkomingen (*supra*, nr. 314). Dat belet niet dat alle andere weigeringsgronden eveneens kunnen worden betwist²²⁴⁷. De rechter kan nagaan of de door de verhuurder geuite wil (bv. om het goed persoonlijk en werkelijk te gebruiken of om werken uit te voeren) van meet af aan *oprecht* is en *vatbaar voor uitvoering*. Voldoet het ingeroepen motief niet aan de wettelijke voorwaarden, of is het van

²²⁴⁵ “*There is nothing objectively offensive in [the alternative accommodation]. The Claimant simply believes that, having regard to a number of factors taking into account by the Feng Shui master, including his own date and time of birth, he and his family will not prosper there. (...) Respect for the claimant’s belief, or indeed, the underlying belief system, does not, in my view, mean that a court is obliged to impose on a landlord cultural norms which would stifle economic development. (...) I do not consider that where the subsection refers to the ‘situation’ of the holding, it refers to other than the purely physical situation of the proposed new premises. In my view, the words cannot to be read so as to extend to the situation as it affects the claimant spiritually or psychologically*”

²²⁴⁶ S. GARNER en A. FRITH, *A practical approach to Landlord and Tenant*, nr. 24.139.

²²⁴⁷ Zie al Cass. 20 mei 1966, *Pas.* 1966, I, 1189. Tevens: Cass. 7 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1063. Zie ook PAUWELS, nr. 351 e.v.; DE PAGE, nr. 793, C, 3°, p. 876. De strikte termijn van 30 dagen die voor art. 16, I, 4° Handelshuurwet geldt is dan niet van toepassing.

meet af aan niet oprecht of niet vatbaar voor uitvoering, dan kan de rechter de weigering van de hernieuwing verwerpen²²⁴⁸.

Deze rechterlijke *a priori*-controle (want voorafgaand aan de uitzetting van de huurder) is echter beperkt. De controle kan slechts marginaal zijn²²⁴⁹. Niet alleen kan de opportuniteit van het ingeroepen motief niet worden beoordeeld, bovendien betreft het een toekomstig feit dat vooraf moeilijk toetsbaar is²²⁵⁰. Het *voornemen* van de verhuurder volstaat immers om de hernieuwing te weigeren. De verhuurder hoeft bv. niet te bewijzen dat hij het goed nodig heeft. De wil om het goed persoonlijk in gebruik te nemen volstaat²²⁵¹. Evemin hoeft hij te preciseren waarin het werkelijke gebruik zal bestaan²²⁵², hoe hij het persoonlijke gebruik zal realiseren²²⁵³, of welke verwant het goed in gebruik zal nemen²²⁵⁴. Hetzelfde geldt voor wederopbouw van het goed²²⁵⁵. Kortom, de rechterlijke controle is marginaal omdat de weigering van de handelshuurhernieuwing een attribuut van het eigendoms van de verhuurder uitmaakt²²⁵⁶. Let wel, het feit dat de huurder de hernieuwing niet betwist impliceert natuurlijk niet dat hij afstand doet van het recht op uitzettingsvergoeding²²⁵⁷.

Bepaalde oudere rechtsleer wilde de rechter stevast de werkelijke intentie van de verhuurder grondig laten toetsen, om te beoordelen of het motief al dan niet uitvoerbaar was. Een weigering van de huurhernieuwing moest aldus gegrond zijn op redenen van noodzakelijkheid en rechtmatigheid²²⁵⁸. Handig voor de huurder, maar in strijd met de wettekst, die niet zo'n bijkomende voorwaarden oplegt. Motivering hoeft de verhuurder niet

²²⁴⁸ Cass. 31 januari 1975, *Arr.Cass.* 1975, 623: *in casu* baseerde de bestreden uitspraak zich op de ouderdom van de verhuurders en het feit dat zij het pand al 18 jaar verhuurden om te besluiten tot een onwaarschijnlijke uitvoering van het persoonlijke gebruik om zelf een handelszaak in het pand uit te oefenen. In dezelfde zin: Cass. 11 januari 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, nr. 292; Cass. 26 april 2007, *TBO* 2008, 103 (ruim geformuleerd in dit arrest: de rechter moet nagaan of de aangevoerde reden *geen grond van waarheid bevat*. In de originele Franse tekst nog sterker uitgedrukt: “*n’était pas dénué de toute sincérité*”). Tevens DE PAGE, nr. 793, c, 3°, p. 876; PAUWELS, nr. 354 e.v.; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1859. Anders: PATERNOSTRE, nr. 203 (geen controle mogelijk; de wil volstaat en die wordt geacht oprecht te zijn). Zo’n *a priori*-controle is ook mogelijk in het kader van art. 12 Handelshuurwet, waarin naar art. 16 Handelshuurwet wordt verwezen (*cf. supra*, nr. 194): Rb. Leuven 3 november 1993, *TBBR* 1994, 419.

²²⁴⁹ Talrijke rechtspraak in die zin. Zie o.m. Vred. Antwerpen 24 mei 2006, *Huur* 2007, 38; Vred. St.-Truiden 17 augustus 1999, *RW* 2001-2002, 641; Vred. Menen 24 april 2002, *Huur* 2004, 96; Vred. Westerlo 21 november 1997, *T.Vred.* 1999, 136; Vred. Halle 8 februari 1995, *RW* 1996-1997, 574.

²²⁵⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1860, p. 281: “*Mais d’une manière générale, le contrôle de la sincérité du motif allégué échappe presque toujours au juge, en fait; car il implique le plus souvent, pour le preneur, de rapporter la preuve, impossible, d’un fait futur; il n’est pas concevable qu’on puisse vérifier, d’avance, si le bailleur a vraiment l’intention qu’il exprime*”.

²²⁵¹ PAUWELS, nr. 314. Vgl. D. LYBAERT, “Weigering van de handelshuurhernieuwing omwille van persoonlijk gebruik” (noot onder Cass. 30 maart 1998), *TBBR* 2000, p. 261, nr. 3.

²²⁵² Cass. 30 maart 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 177.

²²⁵³ Rb. Leuven 3 november 1993, *TBBR* 1994, 419.

²²⁵⁴ Cass. 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631.

²²⁵⁵ Zie LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1868 en 1870.

²²⁵⁶ In die zin: Vred. Antwerpen 24 mei 2006, *Huur* 2007, 38.

²²⁵⁷ Vred. Menen 24 april 2002, *Huur* 2004, 96.

²²⁵⁸ J. SOSSET, “Le juge peut-il apprécier la valeur et la sincérité du refus de renouvellement du bail commercial?”, *JT* 1952, 394 e.v., in het bijzonder 396: “*Nécessité absolue, motif légitime, telles sont les bases d’appréciation. L’exercice d’un droit, alors que la nécessité ne s’impose pas, devient un abus*”. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1860.

te geven; de intentie hebben, zijn wil daartoe kenbaar maken en uiteindelijk (na de uitzetting van de huurder) realiseren, volstaat. De rechtspraak is echter niet in dit verhaal gestapt. Noodzakelijkheid is geen criterium voor een rechterlijke *a priori*-controle op het weigeringsmotief.

Die beperkte controle mag niet verbazen. De Handelshuurwet maakt geen gewag van zo'n voorafgaande toetsing van de weigering (behoudens in art. 24 Handelshuurwet; *infra*, nr. 323; doch die bepaling leek vooral bedoeld als aanvulling bij art. 16, I, 4° Handelshuurwet). Wel is voorzien in een regime van *a postero*-controle. De wetgever heeft de oprechtheid en uitvoerbaarheid van het motief immers 'opgelegd' door een strikte uitvoeringstermijn op te leggen, nl. binnen 6 maanden en gedurende 2 jaar. Schiet de verhuurder hieraan tekort, dan is hij tot een aanzienlijke uitzettingsvergoeding gehouden (*infra*, nr. 347). De *a priori*-controle is een jurisprudentiële uitvinding, die tot heel wat bochtenwerk aanleiding heeft gegeven, meer bepaald omtrent de gevolg van een ongegronde weigering bij controle vooraf (*cf. supra*, nr. 291).

In Nederland zal altijd een *a priori*-controle geschieden, gelet op het feit dat een opzegging door de verhuurder verplicht in rechte moet worden afgedwongen alvorens de huur kan eindigen (tenzij de huurder instemt; *supra*, nr. 157). Ook hier is de controle beperkt. Zo moet de verhuurder (bij eigen gebruik) bv. niet aantonen dat alle vergunningen voor zijn plannen zullen worden verleend. Er mag enige onzekerheid bestaan²²⁵⁹. Wel kan de verhuurder bij persoonlijk gebruik een vergoeding oplopen indien dat motief niet (tijdig) wordt uitgevoerd (*supra*, nr. 160). Ook in Engeland oefent de rechter altijd een *a priori*-controle uit op de weigering (tenzij de huurder instemt met de weigering van de hernieuwing).

De Engelse rechtspraak hanteert eenzelfde norm als in België: vermits de intentie van de verhuurder volstaat, is slechts een marginale controle mogelijk. Nochtans lijkt de Engelse rechtspraak ietwat strenger. Wat wordt nagegaan is een *firm and settled intention* met een redelijk vooruitzicht op daadwerkelijke uitvoering. Vooral de intentie om werken uit te voeren wordt veelvuldig aan controle onderworpen. De intentie om werken uit te voeren houdt dus meer in dan de loutere wil hebben om zulks te doen. Er moet een redelijk vooruitzicht zijn om de wil effectief te verwezenlijken: "*a fixed and settled intention to carry out the works*". Veelal wordt verwezen naar de woorden van Lord Justice ASQUITH²²⁶⁰: het voornemen "*must have moved out of the zone of contemplation – out of the sphere of the tentative, the provisional and the exploratory – into the valley of decision*". Deze intentie-test valt uiteen in twee delen. Het eerste gedeelte van de intentie-test is subjectief: er wordt gekeken naar duidelijke, vaststaande beslissing van de verhuurder om de werken uit te voeren, te goeder trouw genomen. Het tweede onderdeel is objectief: de praktische uitvoerbaarheid van de beslissing; de realistische vooruitzichten met betrekking tot de implementatie van de beslissing. Doorgaans worden diverse stappen vereist, zoals het opmaken van plannen, het verkrijgen van een vergunning en/of financiering, het contracteren van een aannemer; enz. Hoe meer stappen

²²⁵⁹ ROSSEL, *Hoofdlijnen Huurrecht* 2008, nr. 11.4.3. Zie HR 27 april 1979, *NJ* 1979, 493; HR 21 december 1979, *NJ* 1980, 103; HR 24 januari 1997, *NJ* 1997, 558.

²²⁶⁰ In *Cunliffe v. Goodman* [1950] 2 KB 237.

de verhuurder heeft ondernomen (voor de zitting²²⁶¹), des te groter de kans op succes²²⁶². Hoe meer horden er nog te nemen zijn, des te groter is de kans op falen. De feitelijke context is doorslaggevend. Vooral de *bouwvergunning* (hebben verkregen of hebben aangevraagd) is van belang om te bepalen of de intentie van de verhuurder voldoende zeker en vaststaand is. Als ze enkel is aangevraagd, dan wordt bekeken of er een ‘*reasonable prospect*’ is dat ze wordt toegekend²²⁶³. In België (en Nederland) valt de toetsing m.i. lichter uit. De gestrengheid van de Engelse rechtspraak mag echter niet worden overdreven. Het uitgangspunt blijft dat het recht op hernieuwing relatief is en niet absoluut. De mogelijkheid voor de verhuurder om zich tegen de hernieuwing te verzetten mag dan ook geen illusie worden door een al te strenge interpretatie²²⁶⁴:

“*the Act was intended to be construed sensibly, so as to hold a fair balance between landlord and tenant. It is not (...) to be construed so as to create a series of artificial hoops through which the landlord must jump before he must satisfy the necessary intention*”²²⁶⁵.

323. Verhuurderbescherming. – Bij een controle *a priori* doen zich twee mogelijkheden voor: ofwel is de weigering van de huurhernieuwing terecht, en dan belandt men in voorkomend geval in het systeem van de uitzettingsvergoeding (art. 25 Handelshuurwet; *infra*, nr. 324), ofwel wordt de weigering door de rechter afgewezen (nadat de antwoordtermijn van de verhuurder is verstreken²²⁶⁶), zodat de daadwerkelijke hernieuwing komt vast te staan, en dan belandt men in art. 24 Handelshuurwet, aldus een arrest van het Hof van Cassatie van 22 januari 1998 (daarover uitgebreid *supra*, nrs. 290 en 291)²²⁶⁷. Bijgevolg wordt de huur hernieuwd. Zoals gezegd is dat regime vergelijkbaar met wat in Engeland geldt (niet met het Franse recht; *supra*, nr. 292). Indien de Engelse rechter de weigeringsgronden afwijst, geeft ze meteen een ‘*order for the grant of a new tenancy*’.

²²⁶¹ De intentie moet nl. worden aangetoond op het ogenblik van de zitting (*hearing*), en nog niet noodzakelijk op het ogenblik van de opzegging cq. Counternotice: *Betty's Cafes Ltd v Phillips Furnishing Stores Ltd* [1957] Ch 67, CA.

²²⁶² Zie ook HEWITSON, nr. 8.6.2.3.

²²⁶³ *Westminster City Council v British Waterways Board* [1984] 3 WLR 1047, HL. Tevens: *Cadogan v McCarthy & Stone Developments Ltd* [2000] L & TR 249, CA. Zie Lord Justice SAVILLE in *Cadogan v McCarthy & Stone Developments Ltd*: “A reasonable prospect in this context accordingly means a real chance, a prospect that is strong enough to be acted on by a reasonable landlord minded to go ahead with plans which require permission, as opposed to a prospect that should be treated as merely fanciful or as one that should sensibly be ignored by a reasonable landlord. A reasonable prospect does not entail that it is more likely than not that permission will be obtained”.

²²⁶⁴ *Dogan v Semali Investments Ltd* [2005] EWCA 1036, CA: “I emphasise that the hurdle to be surmounted by the appellant (...), in the light of the authorities on the subject, is by no means a high one. He does not have to demonstrate a balance of probability that permission will be granted. He has to show that there is a real, not merely a fanciful, chance”.

²²⁶⁵ *Dolgellau Golf Club v Paul Hett* [1998] L & TR 217 (verwijzend naar Balcombe L.J. in *Palisade Investments Ltd v Collin Estates Ltd* (1992) 2 EGLR 94, CA (97)).

²²⁶⁶ Zo niet, kan de verhuurder zich sowieso nog op andere voorwaarden of het aanbod van een derde beroepen binnen de resterende termijn. Hij zou in dat geval zelfs een andere weigeringsgrond kunnen invoeren (aldus PATERNOSTRE, nr. 263, p. 275-276; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1883). De datum van de uitspraak is daarvoor doorslaggevend: PAUWELS, nr. 363. Vgl. *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214.

²²⁶⁷ In die zin ook: Vred. Elsen 22 maart 1993, *JT* 1993, 582.

Partijen moeten dan onderhandelen (en zal de rechtbank de zaak uitstellen, om te zien of er een akkoord komt). Zij moeten het beginsel van de hernieuwing immers aanvaarden en een nieuwe huur overeenkomen. Komen ze niet tot een akkoord omtrent de modaliteiten daarvan, dan worden die – in die mate – door de rechtbank worden bepaald (*cf. supra*, nr. 276 e.v.).

Zo ook in *België*. Art. 24 Handelshuurwet kent de verhuurder het recht toe om bij afwijzing van de weigering van de hernieuwing (waardoor de hernieuwing komt vast te staan) alsnog aanspraak te maken op andere voorwaarden, of zich te beroepen op het aanbod van een derde (*cf. supra*, nr. 271). Het in art. 24 Handelshuurwet bepaalde recht vindt toepassing ongeacht de reden op grond waarvan de huurhernieuwing werd geweigerd²²⁶⁸. Doch, het is beperkt tot het geval waarin de weigering in rechte werd afgewezen. Het geldt bv. niet indien de andere voorwaarden van de huurder van de hand worden gewezen (art. 18 Handelshuurwet).

In feite wordt de verhuurder teruggeplaatst in de tijd. De verhuurder beschikt namelijk opnieuw over dezelfde rechten als in het geval hij de hernieuwing niet geweigerd zou hebben. Wel kan hij niet meer weigeren (om een andere reden)²²⁶⁹. Vreemd genoeg kan dat wel in het kader van controle *a posteriori*, nl. het zgn. wijzigingsmotief (*infra*, nr. 351), waardoor de hernieuwing in stand blijft en er ondanks de niet-uitvoering geen verzwaarde vergoeding verschuldigd is. Het lijkt er dus op neer te komen dat afhankelijk van het al dan niet beslechten/berusten door de huurder de verhuurder naderhand zijn weigeringsmotief kan weigeren indien het niet voldoet aan de wettelijke vereisten of onoprecht is). Het is m.a.w. een kwestie van geluk om buiten de marginale toetsing te vallen bij de *a priori*-controle. Omtrent de voorwaarden waaronder de hernieuwing geschiedt blijft de verhuurder inspraak behouden. De termijn waarover hij daartoe beschikt is beperkt tot 1 maand, te rekenen van de betekening van het vonnis. Dat is een uiterste termijn²²⁷⁰. De betekening van het vonnis doet de termijn van een maand lopen die het eindpunt vormt van de termijn waarover de verhuurder beschikt. Zij duidt echter niet het aanvangspunt ervan aan²²⁷¹. Ook vóór de betekening kan de verhuurder dus al een beroep doen op art. 24 Handelshuurwet.

Behoudens indien de verhuurder in de loop van het geding omtrent de weigering van de hernieuwing reeds een beroep zou hebben gedaan op andere voorwaarden of het aanbod van een derde, in voorkomend geval in ondergeschikte orde, moet de rechter zich beperken tot het afwijzen van de hernieuwing, zonder meer. Dat geldt zelfs indien de huurder de hernieuwing ‘onder de bestaande voorwaarden’ zou hebben gevorderd. In een arrest van 2 maart 2006 oordeelde het Hof van Cassatie dat de verhuurder het in art. 24 Handelshuurwet bepaalde recht niet meer kan uitoefenen wanneer hij in het raam van de procedure tengevolge van zijn weigering van huurhernieuwing, gebeurlijk in ondergeschikte orde, reeds aanspraak heeft gemaakt op andere voorwaarden of het aanbod van een derde voor het geval de rechter

²²⁶⁸ Cass. 2 maart 2006, *TBO* 2007, 89; Cass. 7 juni 1963, *Pas.* 1963, I, 1063. Zie PAUWELS, nr. 363. Tevens LOUVEAUX, nr. 486, p. 480.

²²⁶⁹ Zie DE PAGE, nr. 793, C, 3°, b), p. 876: In dezelfde zin: VAN RYN/HEENEN, nr. 477: de verhuurder kan zijn eerste intentie niet meer wijzigen. Om die reden zal een verhuur trouwens vaak meerdere weigeringsmotieven tegelijk (cumulatief of alternatief) inroepen (zie *supra*, nr. 295). Vgl. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 109, p. 227.

²²⁷⁰ PAUWELS, nr. 366.

²²⁷¹ Cass. 4 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 519. Zie ook Cass. 14 oktober 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 110.

de weigering tot huurhernieuwing ongegrond zou verklaren, én de rechter over die andere voorwaarden of dit aanbod uitspraak heeft gedaan²²⁷². Maar de verhuurder die zich in die procedure niet heeft beroepen op andere voorwaarden of het aanbod van een derde, verliest het in art. 24 Handelshuurwet bepaalde recht niet doordat de huurder de huurhernieuwing heeft gevorderd aan de bestaande voorwaarden en de rechter de huurhernieuwing aan de bestaande voorwaarden heeft toegestaan. Zolang de rechter geen uitspraak heeft gedaan over de weigering tot huurhernieuwing, kan de verhuurder immers niet worden verplicht enige aanspraak te maken op andere dan de bestaande voorwaarden of op het aanbod van een derde. Uit het enkele feit dat in een vorige procedure over de huurhernieuwing, de huurder (en onderhuurder) de hernieuwing van de huur heeft gevorderd aan de bestaande voorwaarden, en de verhuurder over die huurvoorwaarden geen betwisting heeft gevoerd, kan niet worden afgeleid dat de eiseres afstand heeft gedaan van het recht zich op art. 24 Handelshuurwet te beroepen.

Bijgevolg kan de verhuurder, wiens weigering van de hernieuwing in rechte wordt betwist, zich in zijn verweer beperken tot de weigering van de hernieuwing. Hij hoeft niet tegelijk het debat aan te gaan omtrent het in art. 24 bepaalde recht. Op die manier wordt vermeden dat het debat omtrent de hernieuwing wordt vertroebeld door – subsidiaire – argumenten omtrent de andere voorwaarden waarop de verhuurder zich zou beroepen, of in stemmingmakerij daaromtrent, waardoor de rechter zich – ten onrechte – zou laten misleiden in zijn uitspraak omtrent de hernieuwing.

²²⁷² Cass. 2 maart 2006, *TBO* 2007, 89.

Afdeling 3. Uitzettingsvergoeding

§ 1. RECHT OP VERGOEDING

1. Algemeen

324. Algemeen. – De hernieuwing van de huur moet de regel zijn, de weigering de uitzondering. Het absolute recht om de hernieuwing te weigeren (art. 16, IV Handelshuurwet) waarover de verhuurder in België beschikt, heeft dan ook een prijs. De verhuurder is tot een uitzettingsvergoeding gehouden. Dat is het compromis van de Belgische wetgever:

*“L’obligation, légale et nouvelle, trouve son origine dans les exigences de la protection du fonds de commerce, en concours avec les intérêts légitimes du bailleur. Les exigences du commerce rendent utile et partant désirable, la stabilité du bail, et son renouvellement; ce besoin économique devrait conduire au droit absolu au renouvellement; mais pareille solution se heurte aux prérogatives de la propriété foncière, et à l’intérêt général en créant des « féodaux » du commerce. Il convenait de concilier les intérêts en présence.”*²²⁷³

De omvang van de uitzettingsvergoeding – 3 jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden – moet een ontradend effect voor de verhuurder hebben om de hernieuwing te weigeren. Minstens zal hij trachten zich op een bijzondere weigeringsgrond te beroepen om die zware vergoeding te omzeilen of, zoals hierna zal blijken, te temperen²²⁷⁴. De eerder besproken weigeringsgronden (art. 16, I Handelshuurwet) kunnen daarom niet los worden gezien van de vergoedingsregeling waarin de Handelshuurwet (art. 25) voorziet²²⁷⁵. Niettegenstaande het door het Hof van Cassatie vooropgestelde limitatieve karakter van de opzeggingsgronden, ligt de finaliteit van de beëindigingsgronden in het beperken van de (omvang van de) uitzettingsvergoeding, veeleer dan in de beëindigingsmogelijkheden zelf (cf. *supra*, nr. 291). Art. 16, IV Handelshuurwet drukt het basisprincipe uit: algehele vergoeding van de huurder, met een minimumforfait van 3 jaar huur, buiten de hiervoor uiteengezette gevallen van ‘geoorloofde(re)’ weigering tot hernieuwing van de huurovereenkomst²²⁷⁶. Voor die gevallen voorziet art. 25, lid 1 in een aantal correcties op voormeld principe: de omvang van de uitzettingsvergoeding wordt beperkt; soms is er zelfs geen vergoeding verschuldigd.

Er bestaat bijgevolg een dubbel verband tussen de weigering van de huurhernieuwing en de uitzettingsvergoeding. Enerzijds bestaat het recht op vergoeding *omdat* de verhuurder de hernieuwing kan weigeren. In die zin is de uitzettingsvergoeding een logisch en

²²⁷³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1903.

²²⁷⁴ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1745.

²²⁷⁵ DE PAGE, nr. 793. Tevens: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 210.

²²⁷⁶ *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 207, 8.

noodzakelijk gevolg van de grondbeginselen van de Handelshuurwet²²⁷⁷. Zij vormt het sluitstuk van het recht op hernieuwing van de huurder en het daarmee gepaard gaande weigeringsrecht van de verhuurder²²⁷⁸. Anderzijds bepaalt de motivering van de weigering de omvang van de vergoeding (cf. *infra*, nr. 336). Naarmate de verhuurder een rechtmatiger motief inroept om de hernieuwing tegen te gaan, neemt de omvang van de vergoeding af. Het is vanuit dit perspectief dat het Hof van Cassatie oordeelt dat de huurder, in bepaalde uitdrukkelijk in de wet bepaalde gevallen, en volgens de aldaar gestelde modaliteiten, een eventueel recht op een uitwinningsvergoeding heeft bij niet-hernieuwing van de huur²²⁷⁹.

De uitzettingsvergoeding is dus de emanatie van het evenwicht dat de wetgever heeft willen bewerkstelligen tussen de stabiliteit van de handelszaak en het eigendomsrecht van de verhuurder²²⁸⁰. Ze vormt het evenwichtspunt, door de wetgever strak afgelijnd (qua principe als qua omvang), waar de belangen van de huurders en verhuurders finaal worden afgewogen. Het risico dat de verhuurder boven het hoofd hangt om een aanzienlijke uitzettingsvergoeding te moeten betalen indien hij de hernieuwing weigert beoogt de handelszaak van de huurder te beschermen²²⁸¹, doch zonder afbreuk te doen aan het principiële weigeringsrecht van de verhuurder. In de woorden van DE PAGE: “*le droit de propriété subsiste, (...) mais dans certains cas (...) il ne peut s'exercer que moyennant indemnité. Telle est la solution de base, la 'décision du prince', que la loi nouvelle, appréciant souverainement les intérêts à concilier et la mesure dans laquelle il importait de les concilier, a consacré*”²²⁸².

Ook de Wet van 30 mei 1931 voorzag al in een soort van uitzettingsvergoeding. Art. 1762⁴ B.W. bepaalde dat de huurder aanspraak kon maken op een uitzettingsvergoeding indien hij ten minste 6 maanden voor het verstrijken van de huur om voorkeur bij de hernieuwing van de huur had verzocht, doch de verhuurder het goed terugnam om er zelf (of door een nieuwe huurder) een zelfde of soortgelijke handel in uit baten²²⁸³. Let wel, er bestond op dat moment geen wettelijk regime van huurhernieuwing, noch een voorkeurrecht.

²²⁷⁷ PAUWELS, nr. 389.

²²⁷⁸ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1750.

²²⁷⁹ Cass. 3 januari 1958, *Arr. Verbr.*, 1958, 253; Cass. 5 april 1979, *Arr. Cass.* 1979-80, 934.

²²⁸⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1903. *Idem*, nr. 1901: “*le fondement juridique de l’indemnité trouve ses origines dans la préoccupation fondamentale d’assurer une transaction acceptable, les droits réciproques étant également dignes de considération*”. Zie ook *Hand.* Senaat 31 januari 1950, 298 (door de Minister van Justitie): “*Nous cherchons à accorder à l’exploitant d’un bien à usage commercial les conditions les plus favorables pour que, économiquement parlant, il fasse rendre à ce bien tout ce qu’il peut. Pour cela, nous nous sommes arrêtés à l’idée fondamentale d’une stabilité assez grande: le bail de neuf ans et le renouvellement. Et alors, au moment où nous prévoyons des exceptions à ce principe, nous apportons une compensation par l’indemnité d’éviction*”.

²²⁸¹ PH. GERARD, “Objet et nature juridique de l’indemnité d’éviction prévue par l’article 16, IV, de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux” (noot onder Cass. 8 februari 1968), *RCJB* 1970, p. 375, nr. 4.

²²⁸² DE PAGE, nr. 780, F, p. 813.

²²⁸³ De huurovereenkomst moest kleinhandel betreffen. Want alleen dan was de beklanting zodanig met het goed verweven dat de handelaar zijn cliëntèle verloor indien hij verplicht werd de plaats te verlaten waar hij zijn bedrijf uitoefende. De verhuurder moest een meerwaarde genieten. Daarom was er geen vergoeding indien het gehuurde goed nadien bestemd werd tot woonhuis of een andere handel erin werd gedreven. De vergoeding werd berekend op grond van de vermeerdering van de huurwaarde. Meer bepaald moest de gemiddelde huurwaarde berekend voor de laatste 3 jaar bewoning tenminste een kwart hoger zijn dan de gemiddelde huurwaarde van de eerste 3 jaren; die meerwaarde moest aan de huurder te danken zijn. De huur moest dus minstens 6 jaar gelopen hebben. De ingebruikneming van de woning moet tenminste 10 jaar belopen. De vergoeding bedroeg maximaal de huurgelden van het laatste jaar. Zie o.m. DE PAGE, IV, 1951,

Het huidige Belgische recht zit qua principe op dezelfde lijn als het *Franse* recht. In Frankrijk kan de verhuurder de hernieuwing altijd weigeren (*supra*, nr. 287). Maar om dit recht, dat een essentieel attribuut van het eigendomsrecht is, te verzoenen met de wil van de wetgever om de huurder te beschermen, moet de verhuurder de totaliteit van de door de huurder geleden schade vergoeden (art. L. 145-14, lid 1 C.Com.)²²⁸⁴. De uitzettingsvergoeding vertegenwoordigt de economische waarde van de '*propriété commerciale*'. Ze vergoedt het verlies van het recht op hernieuwing. De omvang van de uitzettingsvergoeding (waarover *infra*, nr. 357) is erop gericht de verhuurder te ontraden van dit recht gebruik te maken²²⁸⁵. Niettemin bestaat een aantal belangrijk verschillen tussen het Belgische en het Franse recht. In Frankrijk hebben een aantal 'beëindigingsgronden' eveneens een matigende werking: in bepaalde gevallen is namelijk geen vergoeding verschuldigd. Maar het aantal bijzondere weigeringsgronden is in Frankrijk zeer beperkt. Het Franse vergoedingsregime is dan ook veel minder genuanceerd dan het Belgische. Het is een alles-of-niets-systeem. Een fijnzinnig regime van verschillende forfaitaire vergoedingen in functie van het ingeroepen motief bestaat niet in het Franse recht.

Anders dan in België en Frankrijk bestaat in *Engeland* geen absoluut weigeringsrecht. De weigeringsgronden zijn gelimiteerd (en anders dan in België zijn ze niet gericht op het verminderen van een vergoeding, doch beperken ze daadwerkelijk de mogelijkheden van de verhuurder). Niettemin kan de huurder in welbepaalde gevallen aanspraak maken op vergoeding ('*compensation for disturbance*'), bij niet-hernieuwing van de huur (s.37(1A) LTA 1954). Die niet-hernieuwing moet het gevolg zijn van het afwijzen van een *s.24-application* vanwege de huurder om een nieuwe huur te krijgen, dan wel een succesvolle *s.29-application* van de verhuurder. Indien geen van beide partijen een '*application*' maakte volgend op de *s.25-notice* of de *s.26-counternotice*, waarin de verhuurder zich tegen een nieuwe huur verzette op grond van een de hierna in tekst vermelde *compensation grounds*, dan wel indien weliswaar een *application* werd gedaan, doch die werd ingetrokken, is eveneens vergoeding verschuldigd. Zelfs indien de verhuurder zich bedenkt en zich niet meer verzet tegen de nieuwe huur blijft de vergoeding dus verschuldigd. Een intrekking van de *application* ontheft de verhuurder niet van zijn vergoedingsplicht.. Deze drie voormelde gevallen (resp. s.37(1A), s.37(1B), s.37(1C) LTA 1954) worden de '*compensation cases*' genoemd (zie s.37(1) LTA 1954). In die gevallen zal de huurder een vergoeding verkrijgen indien hij geen nieuwe huur verkrijgt door succesvol verzet vanwege de verhuurder. Waar de belangen van de verhuurder de bovenhand krijgen en de huurder noodgedwongen moet vertrekken, kan hij aanspraak maken op een vergoeding: "*compensation (...) for the loss of the contingent right of renewal*"²²⁸⁶. Dat zijn de drie zgn. '*compensation grounds*' (zie s.37(1A) LTA 1954). Het betreft de weigeringsgronden (e), (f) of (g) (*supra*, nrs. 321, 308 en 296). Enkel indien de hernieuwing wordt geweigerd op zo'n grond (en niet tevens op een niet-

nr. 787 e.v.; PAUWELS, nr. 390. Tevens: L. FREDERICQ, *Preadvies over de handelszaak in het Belgische recht*, Zwolle, 1947, 13; L. FREDERICQ, *Traité de Droit Commerciale belge*, II, Gent, 1947, nr. 75 e.v.

²²⁸⁴ BLATTER 2006, nr. 670.

²²⁸⁵ AUQUE, nr. 224.

²²⁸⁶ HALEY 2000, nr. 5.30.

*compensation ground*²²⁸⁷) kan de huurder op vergoeding aanspraak maken. Die gronden zijn immers gebaseerd op de noden van de verhuurder. Wordt de hernieuwing (ook) op andere gronden geweigerd²²⁸⁸, of vindt er geen hernieuwing plaats om een andere reden (bv. een laattijdige *application*), dan is er geen vergoeding verschuldigd²²⁸⁹. Ook hier is er dus een verband tussen de weigeringsgronden en de verschuldigdheid van de vergoeding. Terwijl in België en Frankrijk de vergoeding verschuldigd bij (absolute) weigering (verzachten of) uitsluiten, brengen bepaalde weigeringsgronden in Engeland net het recht op vergoeding met zich mee.

Het *Nederlandse* recht is, anders dan de andere landen, niet gericht op een regelmatige hernieuwing van de huurovereenkomst, doch op een eenvoudige voortzetting daarvan, behoudens opzegging (*supra*, nr. 224). De beëindigingsgronden zijn strikt beperkt. De huurder kan echter aanspraak maken op een vergoeding indien de huur wordt beëindigd; ongeacht de grond daartoe (dus ook in geval van slechte bedrijfsvoering; *supra*, nr. 148). Omdat het Nederlandse recht conceptueel verschilt van de andere landen, is hier geen globaal vergoedingsregime ter compensatie voor de niet-hernieuwing, doch komen twee specifieke schadeposten voor vergoeding in aanmerking: goodwill en verhuiskosten.

325. Grondslag. – Wat is de grondslag van de uitzettingsvergoeding in het *Belgische* recht? Tijdens parlementaire voorbereidingen werden diverse gronden aangevoerd: verrijking zonder oorzaak, meerwaarde, rechtsmisbruik. De rechtsleer is pragmatisch: het toekennen van de vergoeding steunt op de Handelshuurwet zelf, en uitsluitend op die wet. Ze is bedoeld als een vergoeding voor het niet-hernieuwen van de huurovereenkomst. De wetgever heeft de omvang ervan – telkens anders – bepaald op grond van diverse overwegingen. De klassieke beginselen zoals rechtsmisbruik, verrijking zonder oorzaak worden, net als in Frankrijk, afgewezen²²⁹⁰. DE PAGE verwoordt het als volgt: “*c’est un nouvel équilibre des intérêts – et partant des droits en présence – que la loi a réalisé (...). Mieux vaut le reconnaître que d’en donner les justifications discutables (...) qui ne sont (...) que des masques élégants de l’épreuve de force des intérêts*”²²⁹¹. Het wettelijke stelsel kan onmogelijk in één enkel principe worden samengevat²²⁹². Het Hof van Cassatie heeft dat echter wel enigszins gedaan: de grondslag van de uitzettingsvergoeding is *het verlies van de handelszaak*. De wetswijziging van 1955 noopte het Hof die grondslag te expliciteren. Sindsdien kon immers ook de hoofdhuurder, niet-eigenaar van de handelszaak, een hernieuwing van de huur vragen (*supra*, nr. 67). Bijgevolg moest bepaald worden wat de *ratio legis* van de

²²⁸⁷ De huurder kan trouwens aan de rechtbank vragen te certificeren dat de niet-hernieuwing exclusief gebaseerd is op een van de gronden die tot vergoeding aanleiding kunnen geven (s.37(4) LTA 1954).

²²⁸⁸ De gronden (a), (b) en (c) leiden niet tot vergoeding; die zijn immers gebaseerd op een fout in hoofde van de huurder. Hetzelfde geldt voor weigeringsgrond (d), want in dat geval is er geen belang voor de huurder; hij lijdt geen verlies (want een valabel alternatief, o.m. rekening houdend met de cliëntèle) (omtrent de gronden resp. *supra*, nrs. 311 en 320).

²²⁸⁹ REYNOLDS/CLARK, nr. 12-15.

²²⁹⁰ Voor *Frankrijk*: AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 114.

²²⁹¹ DE PAGE, nr. 780, F, p. 813.

²²⁹² PAUWELS, nr. 392; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1901.

uitzettingsvergoeding is. Van die ratio heeft het Hof een toepassingsvoorwaarde gemaakt om aanspraak te kunnen maken op een uitzettingsvergoeding (*infra*, nr. 328).

In het Franse en Engelse recht dient dat probleem zich niet aan, aangezien enkel de eigenaar van de handelszaak aanspraak maakt op een hernieuwing van de huur (*supra*, nr. 234). Niettemin is de grondslag gelijkaardig. De Franse doctrine aanvaardt eveneens dat de uitzettingsvergoeding een ‘nieuw concept’ is ter bescherming van de onderneming. In beginsel dekt de uitzettingsvergoeding, zoals in België, het verlies van de handelszaak. De verhuurder moet immers in principe de reële verkoopwaarde van de handelszaak vergoeden (*infra*, nr. 357). Anders dan in België kan volgens de rechtspraak van de Franse *Cour de cassation* het *huurrecht* echter ook op zichzelf het voorwerp van vergoeding uitmaken (weliswaar subsidiair, ingeval de waarde ervan die van de handelszaak overschrijdt; *infra*, nr. 358). Bijgevolg wordt gewaagd van een recht *sui generis*²²⁹³. Ook in Engeland is de vergoedingsidee op eenzelfde ratio gestoeld: het einde van de huur zorgt voor een verlies aan business en goodwill, en zal de huurder bovendien vaak extra kosten bezorgen voor het verhuizen naar een alternatieve locatie²²⁹⁴. Anders dan in de wet van 1927 werd goodwill nochtans niet als onmiddellijke grondslag voor de vergoeding behouden in 1954. Niettemin zijn de bepalingen gegrond op de veronderstelling dat indien een business moet verhuizen naar een andere locatie altijd een zeker waardeverlies is. Het belangrijkste verschil tussen beide wetten, is dat sinds 1954 het verlies aan *goodwill* wordt vermoed door de wet. De huurder moet zulks niet bewijzen; hij wordt op forfaitaire wijze vergoed, volgens een eenvoudige formule²²⁹⁵. Het Nederlandse recht vergoedt trouwens een gelijkaardig verlies: goodwill en verhuiskosten.

2. ‘Verlies van de handelszaak’

326. Algemeen. – Op basis van de aangewezen grondslag voor de uitzettingsvergoeding – het verlies van de handelszaak – heeft het Belgische Hof van Cassatie een leer opgebouwd omtrent de aanspraakgerechtigdheid op de uitzettingsvergoeding (met name bij complexe onderhuurderrelaties). Zoals gezegd, is noch in Frankrijk, noch in Engeland een gelijkaardig probleem gerezen, aangezien in die landen enkel de eigenaar van de handelszaak aanspraak kan maken op een huurhernieuwing, en bijgevolg op een vergoeding (*supra*, nr. 234). Hierna zet ik het leerstuk van het ‘verlies van de handelszaak’ uiteen.

327. Voorwaarden. – De Handelshuurwet is niet van toepassing op alle handelshuurovereenkomsten. Er wordt slechts van het gemene recht afgeweken met betrekking tot de kleinhandelaars en de ambachtslieden die rechtstreeks in contact staan met

²²⁹³ AUBRY/RAU/PEDAMON 1979, nr. 114. Ter verantwoording van de uitzettingsvergoeding wijst de doctrine soms erop dat ook de Code civil al in een gelijkaardige vergoeding voorzag (art. 1744 e.v. C.civ.). In die zin S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: fin du bail et libération des lieux”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 410.400. Ook bij de totstandkoming van de Belgische Handelshuurwet wordt daarnaar verwezen: Hand. Senaat 26 januari 1951, 288.

²²⁹⁴ HALEY 2000, nr. 5.31.

²²⁹⁵ D. YATES en A.J. HAWKINS, *Landlord and Tenant Law*, Londen, 1986, 748.

het publiek (*cf. supra*, nr. 54)²²⁹⁶. In dat geval is de cliëntèle immers verknocht aan het goed waarin de handelszaak is gevestigd. De cliëntèle zal de handelszaak niet volgen wanneer die (gedwongen) wordt verplaatst. De huur, die de locatie waarborgt, is daarom een essentieel element van de handelszaak, aangezien de locatie de aantrekking en het behoud van de cliëntèle bepaalt. Hierin ligt de *ratio legis* van de uitzettingsvergoeding: een verplaatsing van de handelszaak brengt niet slechts verhuis- en herinrichtingskosten met zich mee, doch tevens het verlies van een groot deel van de cliëntèle, mogelijk zelfs van alle cliëntèle (en dus van de handelszaak in haar geheel). De idee van ‘plaatsgebonden goodwill’ is prominent aanwezig; ook inzake de uitzettingsvergoeding. Ziedaar de link tussen de niet- hernieuwing en de uitzettingsvergoeding.

De rechtspraak van Hof van Cassatie is deze idee trouw. Het Hof bevestigt voortdurend dat uit de parlementaire voorbereiding volgt dat de wetgever *enkel de handelszaak* heeft willen beschermen van handelaars en ambachtslieden die rechtstreeks in contact staan met het publiek²²⁹⁷. De uitzettingsvergoeding beoogt de huurder dus te *vergoeden voor het verlies van de handelszaak als gevolg van de uitzetting*²²⁹⁸. Heeft de niet- hernieuwing van de huur niet het verlies van de handelszaak tot gevolg, dan heeft de uitzettingsvergoeding geen reden van bestaan²²⁹⁹. M.a.w.: het Hof van Cassatie heeft de *ratio legis* van de uitzettingsvergoeding, nl. de bescherming van de handelszaak, omgetoverd tot een voorwaarde om aanspraak te maken op een uitzettingsvergoeding²³⁰⁰. Daaruit vloeien twee belangrijke regels voort: 1) *de huurder moet rechten kunnen laten gelden op de handelszaak om aanspraak te kunnen maken op een uitzettingsvergoeding*; 2) *de handelszaak moet verloren gaan ingevolge de weigering van de hernieuwing*. Die bespreek ik hierna.

2.1. Rechten op de handelszaak

328. Beginsel. – Vermits de uitzettingsvergoeding het verlies van de handelszaak moet vergoeden, is het recht op uitzettingsvergoeding afhankelijk van het (eigendoms)recht op de handelszaak²³⁰¹. Wanneer de *eigenaar* van de handelszaak niet daarvan wordt beroofd door de weigering van de hernieuwing (*cf. infra*, nr. 332), heeft de uitzettingsvergoeding geen reden

²²⁹⁶ Cass. 4 maart 1971, *Arr. Cass.* 1971, 639.

²²⁹⁷ Cass. 8 februari 1968, *Arr. Cass.* 1968, 756; Cass. 4 maart 1971, *Arr. Cass.* 1971, 639; Cass. 7 oktober 1971, *Arr. Cass.* 1972, 145; Cass. 29 november 2001, *Arr. Cass.* 2001, nr. 654, concl. DUBRULLE, *RW* 2001-2002, 1429. Tevens: Cass. 12 november 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, nr. 160; Cass. 13 april 2000, *Arr. Cass.* 2000, nr. 253; Cass. 20 september 2001, *Arr. Cass.* 2001, nr. 480; Cass. 17 juni 2004, *Arr. Cass.* 2004, nr. 338 (telkens zonder het woord *alleen* of *enkel*).

²²⁹⁸ Cass. 12 november 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, nr. 160; Cass. 20 september 2001, *Arr. Cass.* 2001, nr. 480.

²²⁹⁹ Cass. 8 februari 1968, *Arr. Cass.* 1968, 756; Cass. 4 maart 1971, *Arr. Cass.* 1971, 639; Cass. 7 oktober 1971, *Arr. Cass.* 1972, 145; Cass. 22 april 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, nr. 508; Cass. 13 april 2000, *Arr. Cass.* 2000, nr. 253.

²³⁰⁰ S. DAVID-CONSTANT, “L’indemnité d’éviction, mode de protection du fonds de commerce en matière de bail commercial” (noot onder Cass. 24 maart 1966), *RCJB* 1969, p. 119, nr. 8. Tevens: PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 375, nr. 3. Vgl. ook de conclusie van adv.-gen. DUBRULLE bij Cass. 29 november 2001, *Arr. Cass.* 2001, nr. 654.

²³⁰¹ Zie de kritiek hierop bij PAUWELS, nr. 401.

van bestaan. De idee dat er geen vergoeding verschuldigd is in gevallen waarin de eigenaar van de handelszaak, ondanks de niet-hernieuwing, *niet* uit het bezit wordt ontzet, vindt steun in art. 25, *in fine* Handelshuurwet: indien de verhuurder tevens eigenaar is van de handelszaak, die hij verhuurt aan de huurder, is er *in beginsel* geen uitzettingsvergoeding verschuldigd. Louter billijkheidsoverwegingen hebben de wetgever ertoe gebracht om de huurder in dat geval een vergoeding toe te kennen, indien hij de waarde van de handelszaak met 15 % deed stijgen (*infra*, nr. 330)²³⁰². Dat is de enige uitzondering op het principe dat men eigenaar van de handelszaak moet zijn om aanspraak te maken op een uitzettingsvergoeding. In dit ene geval volstaat het om huurder van de handelszaak te zijn.

329. Hoofdhuurder versus onderhuurder. – De hiervoor uiteengezette regel brengt uitsluitel aan wie de uitzettingsvergoeding toekomt in geval van onderverhuuring, waarbij de onderhuurder eigenaar is van de handelszaak, en de (hoofd)verhuurder de hernieuwing weigert.

Dat geval moet worden onderscheiden van het geval waarin niet de onderhuurder doch de hoofdhuurder eigenaar van de handelszaak is. In dat geval zal op grond van voormelde regel enkel de hoofdhuurder aanspraak maken op de uitzettingsvergoeding (art. 1165 B.W.); de onderhuurder (in principe; *infra*, nr. 330) niet. Ook indien niet de verhuurder, doch de hoofdhuurder de hernieuwing weigert, doen zich geen moeilijkheden voor. De onderhuurder jegens de hoofdhuurder aanspraak kunnen maken op vergoeding indien hij eigenaar is van de handelszaak (art. 1165 B.W.). Tussen hen is immers een gewone handelshuurovereenkomst van kracht, zodat de hiervoor beschreven regel (*supra*, nr. 328) geldt. Indien de verhuurder de hernieuwing van de hoofdhuur weigert, is de hoofdhuurder ten aanzien van de onderhuurder (eigenaar van de handelszaak) niet tot vergoeding gehouden (*supra*, nr. 181)²³⁰³, doch wel de verhuurder. Het is dat geval dat voor complicaties zorgt.

Uit het beginsel dat men eigenaar van de handelszaak moet zijn om aanspraak te maken op een uitzettingsvergoeding, vloeit voort dat indien de hoofdhuurder het gehuurde goed (volledig) in onderhuur heeft gegeven en alleen de onderhuurder rechten heeft op de handelszaak, de hoofdhuurder geen eigen recht op een vergoeding wegens uitzetting tegen de verhuurder kan doen gelden²³⁰⁴. Dat belet de hoofdhuurder nochtans niet om een hernieuwing van de huur vragen (*cf. supra*, nr. 234), zelfs indien hij geen eigenaar is van de in het gehuurde goed geëxploiteerde handelszaak, noch om de uitzettingsvergoeding te eisen indien de verhuurder de hernieuwing weigert²³⁰⁵. Door aan de huurder die een handelspand geheel of gedeeltelijk onderverhuurt het recht toe te kennen om de uitzettingsvergoeding te eisen zelfs wanneer hij geen handelszaak in het verhuurde goed exploiteert, heeft de wetgever immers

²³⁰² Cass. 8 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 756. Zie al Cass. 24 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 958, concl. HAYOIT DE TERMICOURT.

²³⁰³ Cass. 11 december 1975, *Arr.Cass.* 1976, 456.

²³⁰⁴ Cass. 29 november 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 654, concl. DUBRULLE, *RW* 2001-2002, 1429. In dezelfde zin: Rb. Brussel 20 april 2006, *T.Vred.* 2008, 172. *Anders* LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1950, die een ruime invulling van de verdelingsmogelijkheid van de uitzettingsvergoeding tussen hoofdhuurder en huurder voorstaan.

²³⁰⁵ Cass. 8 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 756.

enkel de belangen van de handeldrijvende onderhuurder op het oog gehad²³⁰⁶. Wanneer de handelszaak uitsluitend aan de onderhuurder toebehoort, heeft *hij alleen* (door verplichte bemiddeling van de hoofdhuurder) recht op een vergoeding wegens uitzetting, op voorwaarde dat hem door de weigering tot hernieuwing van de huur, het bezit van zijn handelszaak is ontnomen²³⁰⁷. Maar de Handelshuurwet kent de onderhuurder *geen rechtstreeks vorderingsrecht* toe jegens de verhuurder toe tot het verkrijgen van een uitzettingsvergoeding, ook al is de handelszaak die in het verhuurde goed wordt uitgebaat en die ingevolge de weigering van de hernieuwing verloren gaat, eigendom van de onderhuurder²³⁰⁸. De onderhuurder kan de uitzettingsvergoeding slechts verkrijgen door de *verplichte bemiddeling* van de hoofdhuurder²³⁰⁹. De relativiteit der overeenkomsten wordt strikt gerespecteerd (art. 1165 B.W.). Wanneer de wet ook niet-eigenaars toelaat een rechtsvordering tot het verkrijgen van een uitzettingsvergoeding in te stellen, is dat bijgevolg om de rechten van de eigenaar van de handelszaak te vrijwaren en hem in de mogelijkheid te stellen voor het verlies van zijn handelszaak te worden vergoed²³¹⁰. Omgekeerd: indien de onderhuurder-eigenaar van de handelszaak geen recht heeft op een uitzettingsvergoeding omdat de handelszaak niet verloren ging door de hernieuwing (*infra*, nr. 332), heeft de hoofdhuurder niets te eisen van de verhuurder²³¹¹.

Weliswaar voorziet de Handelshuurwet in een verdeling van de vergoeding tussen de hoofdhuurder en de onderhuurder (art. 25, lid 3 Handelshuurwet), doch dat geschiedt slechts in geval van volledige onderverhuring met de verhuring van de handelszaak waarbij de onderhuurder de waarde ervan met tenminste 15 % heeft vermeerderd (*infra*, nr. 330), of in geval van gedeeltelijke onderverhuring, waarbij de hoofdhuurder en de onderhuurder ieder een afzonderlijke handel drijven in het pand of zij mede-eigenaar zijn van de handelszaak²³¹². Van verdeling van de vergoeding (gegrond op het verlies van het recht op huur *as such* voor de hoofdhuurder resp. het verlies van de handelszaak voor de onderhuurder) is echter geen

²³⁰⁶ Cass. 4 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 639; Cass. 7 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 145.

²³⁰⁷ Cass. 7 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 145; Cass. 21 april 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 205 (i.g.v. art. 3, lid 5 jo. art. 26 Handelshuurwet); Cass. 13 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 253; Cass. 29 november 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 654, concl. DUBRULLE, *RW* 2001-2002, 1429. Zie tevens Cass. 29 april 1993, *JT* 1993, 687 (wél rechtstreeks vorderingsrecht indien toepassing van art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet; *supra*, nr. 180).

²³⁰⁸ Cass. 21 april 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 205; Cass. 13 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 253. Zie al Cass. 25 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 968. Tevens: S. CATTIER, "Quelques problèmes concernant l'indemnité d'éviction en matière des baux commerciaux", *Ann. not.* 1968, p. 222, nr. 13.

²³⁰⁹ Cass. 13 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 253. Een zijdelingse vordering lijkt nochtans niet uitgesloten: M. VERCRUYSSSE, noot onder Cass. 8 februari 1968, *JT* 1969, 583. In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 632, p. 644;

²³¹⁰ Cass. 12 november 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 160; Cass. 20 september 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 480.

²³¹¹ Cass. 4 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 639. Bv.: Vred. Gent 19 december 2005, *Huur* 2006, 100: heeft de onderhuurder-eigenaar van de handelszaak geen huurhernieuwing gevraagd, en dus geen recht op hernieuwing (*cf. infra*, nr. 332), dan heeft de hoofdhuurder dat evenmin.

²³¹² In die zin bv. (omtrekt art. 16, IV Handelshuurwet): Vred. Gent 19 december 2005, *Huur* 2006, 100. Het is voornamelijk dat laatste geval dat de wetgever voor ogen stond bij het bepalen dat de rechter de vergoeding tussen hoofdhuurder en onderhuurder kan verdelen: Zie *Parl. St.* Senaat 1953-1954, nr. 240, 5; *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 97-4, 8. Zie omtrent deze bepaling ook A. HOUTEKIER, "Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds", *RW* 1955-1956, p. 483-484, nr. 34 e.v.

sprake indien de onderhuurder alleen eigenaar is van de handelszaak²³¹³. De basisregel geldt dan onverkort: enkel de eigenaar van de handelszaak heeft recht op vergoeding.

Let wel, partijen kunnen hun respectieve rechten op de handelszaak in onderling akkoord bepalen. Dat kan mogelijk gevolgen hebben voor de aanspraakgerechtigdheid van de hoofdhuurder *c.q.* onderhuurder²³¹⁴.

330. Wettelijke vergoeding voor niet-eigenaar. – Op voormelde basisregel maakt de wet één uitzondering, nl. voor de huurder van de handelszaak. Weliswaar is de verhuurder in principe *geen* vergoeding verschuldigd wanneer hij eigenaar is van de handelszaak die in het gehuurde goed wordt geëxploiteerd en de huur zowel het verhuurde goed als de handelszaak betreft, doch *om billijkheidsredenen* wordt hierop een beperkte uitzondering gemaakt. Als de huurder bewijst dat hij de belangrijkheid van de handelszaak met ten minste 15 % heeft vermeerderd, stelt de rechter de vergoeding naar billijkheid vast op grond van de waardevermeerdering die daaruit voor de verhuurder is ontstaan (art. 25, *in fine* Handelshuurwet)²³¹⁵. Deze bepaling ziet vooral op het geval waarin een brouwerij hoofdhuurder van een goed is, dat ze vervolgens onderverhuurt aan een caféhouder, samen met een handelszaak (waarvan ze eigenaar is)²³¹⁶. De rechter zal een vergelijking maken tussen de waarde van de handelszaak op het ogenblik dat de uitgewonnen huurder ze betrokken en de waarde ervan op het ogenblik dat hij ze verliet; de huurprijs is daarbij een mogelijk beoordelingsgegeven, maar niet het enige²³¹⁷.

331. Contractuele vergoeding voor niet-eigenaar? – De hoofdhuurder niet-eigenaar van de handelszaak kan zoals vermeld geen eigen recht op vergoeding wegens uitzetting tegen de verhuurder laten gelden (*supra*, nr. 329)²³¹⁸. Dat is echter vaak problematisch voor brouwerijen. Zij dreigen een verkooppunt te verliezen zonder daarvoor enige vergoeding te krijgen. Sommige auteurs zijn streng, en beschouwen zulks als een normaal gevolg van een (per definitie tijdelijk) huurcontract waaraan de uitzettingsvergoeding niet tegemoet wil komen²³¹⁹. Anderen poogden te verzachten door een verdeling van de uitzettingsvergoeding

²³¹³ Cass. 7 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 145. Zie ook D. JANSSEN, “Les indemnités d’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 494.

²³¹⁴ JANSSEN 2000, 58. Bv.: Cass. 14 november 1986, *Arr.Cass.* 1986-87, nr. 163. Zie tevens Cass. 16 mei 2002, *Arr.Cass.* 2000, nr. 299.

²³¹⁵ Cass. 9 november 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, nr. 138. Die bepaling is in algemene termen opgesteld, en geldt bijgevolg voor alle uitzettingsvergoedingen, zowel die voorzien in art. 25 Handelshuurwet, als die van art. 16, IV Handelshuurwet (Cass. 24 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 958, concl. HAYOIT DE TERMICOURT). In Frankrijk bestaat een gelijkaardige bepaling (art. L. 145-46 C.com.), doch die wordt zelden toegepast, omdat in zo’n geval voor het regime van de *location-gérance* wordt gekozen, dat voordeliger is.

²³¹⁶ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 13. Tevens *Hand.* Senaat 24 april 1951, 1269. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1942.

²³¹⁷ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 13.

²³¹⁸ Cass. 29 november 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 654, concl. DUBRULLE, *RW* 2001-2002, 1429.

²³¹⁹ S. DAVID-CONSTANT, “L’indemnité d’éviction, mode de protection du fonds de commerce en matière de bail commercial” (noot onder Cass. 24 maart 1966), *RCJB* 1969, p. 122-123, nr. 12: “*que tout locataire d’un immeuble commercial perd, à la cessation de son bail, des avantages d’ordre économique qui débordent le cadre de l’expropriation du fonds de commerce – par exemple, un point de vente, ou un emplacement publicitaire – c’est là un risque inhérent à tout contrat temporaire, fut-il comme en l’espèce de longue*

tussen de hoofd- en onderhuurder te opperen²³²⁰. Daarmee kan niet worden ingestemd indien alleen de onderhuurder rechten heeft op de handelszaak (*supra*, nr. 329)²³²¹. Vergoeding voor het verlies van een verkooppunt, dan wel van de kans op handel op grond van de Handelshuurwet werd dan ook verworpen door het Hof van Cassatie²³²². Dat is logisch: enkel het verlies van de handelszaak wordt door de uitzettingsvergoeding gecompenseerd. Andere schadeposten vallen daarbuiten²³²³.

De rechtspraak van het Hof van Cassatie benadeelt de hoofdhuurder die zich een plaats in de commerciële, contractuele verhouding voorbehoudt (wat door de wetgever ook toegelaten wordt) om daaruit een commercieel voordeel te halen, zonder evenwel zelf een handelszaak te exploiteren. Daarbij wordt in de eerste plaats aan brouwerijen (of bierstekers) gedacht. Zij opteren bewust voor een positie als hoofdhuurder, niet-eigenaar van de handelszaak. De onderhuurder is doorgaans gebonden door een afnamecontract. In ruil daarvoor krijgt hij financiële voordelen (werken die worden uitgevoerd, dan wel een lagere huurprijs dan de hoofdhuur). Daarmee houdt de rechtspraak echter geen rekening. Voor het Hof van Cassatie telt enkel de bescherming van de handelszaak. De bescherming van huurrecht *as such* is niet aan de orde (*cf. infra*, nr. 332). Dat standpunt leidt tot kritiek in de rechtsleer omdat vaak slechts dankzij de financiële inspanningen van de hoofdhuurder de opstart en/of voortzetting van de handelszaak mogelijk is. Bovendien wordt de tussenpositie van een solvabele hoofdhuurder als een voordeel voor de eigenaars-verhuurders beschouwd²³²⁴.

Een (eerder) cassatiearrest van 20 september 2001 laat de brouwerijen gelukkig toe een – contractuele – mouw hieraan te passen. Een beding in het huurcontract dat de verhuurder verplicht tot betaling van de in art. 25 Handelshuurwet bepaalde vergoeding aan de uitgewonnen huurder die *geen* eigenaar is van de handelszaak is geldig in zoverre het niet het recht op de uitzettingsvergoeding van de onderhuurder die eigenaar is van de handelszaak vermindert of uitsluit²³²⁵. Onder die voorwaarde kan worden bedongen dat de uitzettingsvergoeding aan de hoofdhuurder toekomt. Bv. in geval van ontbinding van de onderhuurovereenkomst vóór de aanvraag tot huurhernieuwing van de hoofdhurovereenkomst (zoals *in casu*) kan de hoofdhuurder aanspraak maken op de

durée, et le mécanisme “aveugle” de la loi sur les baux commerciaux avec la sanction automatique de l’indemnité d’éviction n’a pas pour fonction de garantir semblable risque”

²³²⁰ Zie hierover PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 380, nr. 10.

²³²¹ Cass. 29 november 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 654, *RW* 2001-2002, 1429.

²³²² Cass. 29 november 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 654, *RW* 2001-2002, 1429. Vgl. PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 381, nr. 10: “*les pertes patrimoniales distinctes de la perte du fonds de commerce ne sont pas couvertes par l’indemnité d’éviction*”. Zie ook Vred. Halle 17 juli 2002, *Huur.* 2003, 144. Anders, doch ten onrechte: Rb. Luik 16 juni 1967, *JT* 1967, 723, kritische noot TSCHOFFEN.

²³²³ S. CATTIER, “Quelques problèmes concernant l’indemnité d’éviction en matière des baux commerciaux”, *Ann. not.* 1968, 222, nr. 13; PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 380-381, nr. 10.

²³²⁴ JANSSEN 2000, 58.

²³²⁵ Cass. 20 september 2001, *Arr.Cass.* 2001, nr. 480, *RW* 2003-2004, 1217 (*err.* 2003-2004, 1360), noot VAN OEVELEN, *RCJB* 2003, 545, noot LIMPENS.

uitzettingsvergoeding²³²⁶. Evenzeer kan in een additionele contractuele vergoeding voor de hoofdhuurder worden voorzien.

Zonder afbreuk te doen aan de primordiale belangen die de wet wil beschermen, laat het Hof van Cassatie toe om ook de belangen van de andere ‘handelshuurders’ in de contractuele keten in rekening te brengen. Het Hof poogt alle betrokken belangen bij een handelshuurrelatie met elkaar te verzoenen. Het laat toe om *contractueel* het *huurrecht* op zichzelf (los van de handelszaak) te beschermen, voor zover geen afbreuk wordt gedaan aan de rechten die Handelshuurwet aan de eigenaar van de handelszaak toekent²³²⁷.

2.2. Verlies van de handelszaak

332. Beginsel. – Een tweede voorwaarde is dat de handelszaak moet verloren gaan ingevolge de niet-hernieuwing. Die regel heeft twee aspecten: de handelszaak moet verloren gaan; dat verlies is een gevolg van de weigering.

Vooreerst moet er een *oorzakelijk verband* bestaan tussen het tenietgaan van de handelszaak en de weigering van de hernieuwing. Zo niet, heeft de uitzettingsvergoeding geen reden van bestaan, geen oorzaak. Gaat de handelszaak teniet, doch niet tengevolge van de weigering, dan is er geen aanspraak op een uitzettingsvergoeding. Heeft de huurder bv. zelf een einde gesteld aan de huurovereenkomst (door opzegging, of met zijn akkoord), dan is geen vergoeding verschuldigd²³²⁸. Een belangrijke voorafgaande voorwaarde is dat de huurder recht had op hernieuwing, en dat recht ook daadwerkelijk en rechtsgeldig uitoefende (art. 25, aanhef Handelshuurwet)²³²⁹. Zo niet, kan hij sowieso geen aanspraak maken op enige uitzettingsvergoeding²³³⁰. Hetzelfde geldt als de huurder vervallen is van zijn recht op

²³²⁶ Zie ook de annotatie van A. VAN OEVELEN: “Contractuele uitbreiding van het recht op de in de Handelshuurwet bepaalde uitzettingsvergoeding ten voordele van de huurder die geen recht op de handelszaak kan laten gelden” bij voormeld arrest (RW 2003-2004, 1217), die ook volgende gevallen vermeldt: in geval van nietigverklaring of beëindiging in onderling akkoord van de onderhuurovereenkomst vóór de aanvraag tot huurhernieuwing van de hoofdhuurovereenkomst; ingeval de onderhuurder geen, geen tijdige of geen regelmatige aanvraag tot huurhernieuwing heeft ingediend, of indien hij in voorkomend geval geen gebruikgemaakt heeft van de mogelijkheid om zijn regelmatig aan de hoofdhuurder gerichte aanvraag tot huurhernieuwing, op dezelfde dag en in dezelfde vorm ter kennis te brengen van de hoofdverhuurder.

²³²⁷ Vgl. A. LIMPENS, “Loi du 30 avril 1951, article 25, alinéa final: portée de son caractère impératif”, (noot onder Cass. 20 september 2001), *RCJB* 2003, p. 556, nr. 9.

²³²⁸ Cass. 25 april 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 670. Zie ook Cass. 27 januari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 50, betreffende een tegenopzegging door de huurder, ingevolge waarvan de huur eindigt (vooraleer de opzeggingstermijn van de verhuurder verstreek), en waardoor hij het recht op vergoeding verliest.

²³²⁹ Cass. 25 april 1958, *Arr.Verbr.* 1958, 670. Zie ook: *Hand.* Senaat 20 december 1949, 103. Tevens: PATERNOSTRE, nr. 272; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 111; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 211; PAUWELS, nrs. 411 en 479; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1907; LOUVEAUX, nr. 566. Die voorwaarde geldt uiteraard niet voor de gevallen bedoeld in art. 26 Handelshuurwet: vroegtijdige beëindiging door de verhuurder (art. 3, lid 5 Handelshuurwet; *supra*, nr. 136) of vroegtijdige beëindiging door de nieuwe eigenaar n.a.v. de vervreemding van het verhuurder goed (art. 12 Handelshuurwet; *supra*, nr. 194): Cass. 1 oktober 1953, *Arr.Verbr.* 1954, 53.

²³³⁰ Let wel: de nietigheid van de hernieuwingsaanvraag kan door de verhuurder worden gedekt: *supra*, nr. 248. Om aanspraak te maken op de uitzettingsvergoeding moet de onderhuurder in geval van art. 11, II Handelshuurwet zijn aanvraag echter niet noodzakelijk tevens ter kennis van de verhuurder brengen. Art. 11, II Handelshuurwet houdt een regeling in betreffende het al dan niet tot stand komen van een hernieuwing voor de onderhuurder, doch bepaalt niet dat wanneer hij zijn aanvraag niet tegelijk ter kennis van de

hernieuwing (bv. art. 18 Handelshuurwet) of afstand deed van de hernieuwing (art. 20 Handelshuurwet), of zijn recht op hernieuwing volledig heeft uitgeput (art. 13 Handelshuurwet). Bovendien moet de verhuurder hernieuwing hebben geweigerd (om een van de redenen die aanleiding geven tot een uitzettingsvergoeding²³³¹; cf. *infra*, nr. 336). Zonder weigering, geen vergoeding.

Ten tweede moet de handelszaak *verloren zijn gegaan* ingevolge de weigering van de hernieuwing. De weigering van de hernieuwing is een noodzakelijke, doch onvoldoende voorwaarde om op een uitzettingsvergoeding aanspraak te kunnen maken. Zij moet ook effectief tot uitzetting leiden²³³², en zo het verlies van de handelszaak meebrengen²³³³. Is dat niet het geval, dan heeft de uitzettingsvergoeding geen reden van bestaan²³³⁴. De gevallen waarin de onderhuurder, eigenaar van de handelszaak, de exploitatie voortzet op grond van een akkoord met de verhuurder, terwijl de hoofdhuurder wordt uitgezet, illustreren mooi deze regel²³³⁵. In dat geval kan de onderhuurder geen vergoeding vorderen van de hoofdhuurder, en die laatste dus ook niet van de eigenaar van het pand (cf. *supra*, nr. 329)²³³⁶. Hieruit blijkt duidelijk dat de handelszaak wordt beschermd; niet het huurrecht op zichzelf (dat de handelszaak slechts ondersteunt)²³³⁷.

Waar de hoger vermelde eerste regel onnodig is in het Franse recht (want enkel de eigenaar van de handelszaak heeft recht op hernieuwing, en dus op vergoeding; cf. *supra*, nrs. 67 en 234) blijkt op dit punt het Belgische recht overeen te stemmen met het Franse. De huurder moet voldoen aan alle voorwaarden om recht te hebben op hernieuwing; de hernieuwing moet hem geweigerd zijn²³³⁸; de handelszaak moet, ten slotte, teloorgaan ingevolge de weigering van de hernieuwing. Indien de handelszaak bv. niet meer bestaat voor

verhuurder brengt, geen recht heeft op een uitzettingsvergoeding (Cass. 17 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 338; *supra*, nr. 182).

²³³¹ PATERNOSTRE, nr. 272; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 211, alsook 213. Let wel, de huurder verkrijgt niet noodzakelijk een uitzettingsvergoeding: art. 16 en 25 zijn niet correlatief, zoals PAUWELS het uitdrukt (nr. 413): ze dekken elkaar niet noodzakelijk, en vullen elkaar niet aan.

²³³² TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 111, p. 229.

²³³³ Vgl. PH. GERARD, „Objet et nature juridique de l'indemnité d'éviction prévue par l'article 16, IV, de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux” (noot onder Cass. 8 februari 1968), *RCJB* 1970, p. 375, nr. 4 en p. 377, nr. 7; M. MATTHYS, „Baux commerciaux: l'indemnité d'éviction, conséquence de la perte de fonds de commerce et non du droit au bail” (noot onder Vred. Elsene 22 augustus 1983), *T.Vred.* 1985, 108. Dat is bv. niet het geval indien de huurder zelfs het goed verlaat 9 maanden voor het einde van de huur (ondanks de ongemotiveerde weigering van de verhuurder): Vred. Halle 13 juli 2005, *Huur* 2007, 40.

²³³⁴ Cass. 8 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 756; Cass. 4 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 639; Cass. 7 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 145; Cass. 22 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, nr. 508; Cass. 13 april 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 253.

²³³⁵ Bv.: Cass. 22 april 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, nr. 508. In de lagere rechtspraak bv.: Rb. Turnhout 22 november 1972, *Turnh. Rechtsleven* 1973-194, 320.

²³³⁶ Cass. 4 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 639.

²³³⁷ PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 377, nr. 7; M. MATTHYS, „Baux commerciaux: l'indemnité d'éviction, conséquence de la perte de fonds de commerce et non du droit au bail” (noot onder Vred. Elsene 22 augustus 1983), *T.Vred.* 1985, 111.

²³³⁸ Zie o.m. F. ROBINE, „Expertise et valeur locative”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 550.40. Vgl. Cass. fr. 3^e civ. 14 juni 2006, *Bull.civ.* III, nr. 149: „la sous-locataire ne pouvait réclamer une indemnité d'éviction dont l'obtention n'était que la conséquence d'un refus du renouvellement du bail dès lors que cette sous-locataire n'avait formulé aucune demande de renouvellement de son propre bail” (eigen cursivering).

het einde van de huur²³³⁹, of, meer algemeen, een andere reden van tenietgaan kent dan de weigering van de huurhernieuwing, dan kan de huurder geen aanspraak maken op een uitzettingsvergoeding. Dat is ook zo in Engeland (*supra*, nr. 324): er moet een oorzakelijk verband bestaan tussen de ‘*compensation ground*’ en de uitzetting van de huurder.

333. Verplaatsing? – Wat is de concrete draagwijdte van de regel dat geen vergoeding verschuldigd is indien de handelszaak niet ‘verloren’ gaat? Wat bv. indien de handelszaak in de onmiddellijke omgeving kan worden voortgezet of de onderneming makkelijk verplaatsbaar is? Is dan geen vergoeding verschuldigd? Zo is het in Frankrijk (art. L. 145-14 C.com.). De handelszaak wordt vermoed teloor te zijn gegaan ingevolge de weigering van de hernieuwing, zodat de huurder in principe enkel de omvang van het verlies moet bewijzen. De verhuurder mag echter het tegenbewijs leveren (bv. makkelijk verplaatsbaar zonder verlies aan cliëntèle). In dat geval zal de huurder geen aanspraak kunnen maken op volledige vergoeding, doch slechts op een ‘verplaatsingsvergoeding’ (*infra*, nr. 359). Het Belgische recht kent meer mededogen voor de huurder. De Handelshuurwet vermoedt eveneens dat de verplaatsing van de handelszaak haar teloorgaan meebrengt²³⁴⁰. Maar, anders dan in Frankrijk, is dat vermoeden onomkeerbaar. Dat is een gevolg van het (principeel) *forfaitaire* karakter van de uitzettingsvergoeding (i.t.t. de *algehele* vergoeding in Frankrijk; *infra*, nr. 334). Uit de parlementaire voorbereidingen blijkt duidelijk dat de *forfaitaire* uitzettingsvergoeding een verhaal is van de bluts en de buil²³⁴¹. In die zin werd bv. geoordeeld dat de huurder het recht op vergoeding kan behouden, niettegenstaande hij de handelszaak heeft vervreemd, wanneer die vervreemding is veroorzaakt door de opzegging (door de nieuwe eigenaar van het pand o.g.v. art. 12 Handelshuurwet)²³⁴². Een gedeelte van de rechtsleer leest de bevestiging hiervan in een cassatiearrest van 25 maart 1966²³⁴³. Daarin zou het Hof hebben geoordeeld dat de verhuurder niet mag bewijzen dat de huurder geen schade lijdt of een mindere schade dan de wettelijke vast vergoeding of dat hij uit de weigering van

²³³⁹ Cass. com. 30 april 1965, III, nr. 276.

²³⁴⁰ PH. GERARD, *o.c.*, *RCJB* 1970, p. 377, nr. 7.

²³⁴¹ Zie *Parl. St.* Kamer 1947-1948, nr. 20, 49: “De toepassing van de wet vraagt eenvoudige en snelle oplossingen. Welnu de vaststelling van de uitwinningsvergoeding, zoals voorgesteld door het ontwerp en de beide ingediende amendementen, veronderstelt deskundige onderzoeken en eindeloze betwistingen. Zij ontzenuwt de betrekkingen van de partijen, verlengt tot in ’t oneindige de onbeschikbaarheid van de lokalen, laat de uittredende huurder in de onzekerheid omtrent zijn rechten en stelt hem niet in de mogelijkheid om nuttig uit te zien naar de financiële schikkingen die zijn wederinstelling medebrengt. Anderzijds, kan de opneming in de vergoeding van de waarde van de clientele en van de beklanting (...) zonder verband zijn met het werkelijk nadeel van de uitgewonnen huurder: zijn clientele heeft hem kunnen volgen, en hij heeft in de nieuwe wijk waar hij zich vestigde een omzet kunnen terugvinden, gelijkwaardig aan die van de wijk die hij heeft moeten laten. Zal hij dan gerechtvaardigd zijn om zich te beklagen over afleiding van clientele of beklanting? (...) Die regeling heeft de verdienste eenvoudig en snelwerkend te zijn. Het licht de partijen voorafgaandelijk in over de omvang van hun verantwoordelijkheden en van hun rechten; daarenboven, is zij rechtvaardig, daar de straf, indien zij klaarblijkelijk ontoereikend mocht zijn, door de rechter kan worden verhoogd (...) Indien blijkt, dat die vergoeding merkkelijk minder bedraagt dan het werkelijk nadeel van de uitgewonnen huurder, kan zij door de rechter worden verhoogd. (...) Het gebruik van die bevoegdheid zal nochtans uitzonderlijk en beperkt tot het geval waarin de vaste vergoeding klaarblijkelijk ontoereikend mocht blijken”.

²³⁴² Cass. 12 november 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, nr. 160.

²³⁴³ A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 25 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.ov.*, 6. Cass. 25 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 968.

de vergoeding wegens uitzetting geen voordeel haalt. De gevolgtrekking die voormelde rechtsleer maakt lijkt dit arrest niet te ondersteunen. Het Hof ontlast de huurder weliswaar van elke bewijslast omtrent de omvang van de vergoeding, gezien het forfaitaire karakter van de uitzettingsvergoeding. Wanneer de huurder zich ertoe beperkt om op grond van art. 16, IV Handelshuurwet slechts de forfaitaire vergoeding van 3 jaar te vorderen, zonder een hoger bedrag te claimen, moet hij geen enkel bewijs verschaffen omtrent de omvang van zijn schade. Van tegenbewijs door de verhuurder is echter geen sprake. Niettemin onderschrijf ik het door deze auteurs naar voren geschoven principe. De recente lagere rechtspraak gaat in dezelfde zin: “Dat de uitgezette huurder een nieuwe handelszaak, zelfs een gelijkaardige, start in de onmiddellijke omgeving doet geen afbreuk aan diens recht de wettelijke bepaalde vergoeding te vorderen. Vergoeding is verschuldigd in geval van weigering van de huurhernieuwing door de schade die de huurder ondervindt door het verlies van zijn huurrecht en de handelszaak. (...) *De hernieuwing werd aan de huurder geweigerd, waardoor hij werd uitgezet. Hierdoor ging de handelszaak verloren.* De aankoop van een nieuw gebouw en de inrichting ervan en het opstarten van een nieuwe gelijksoortige handelszaak, zelfs binnen een korte tijd, sluit de schade door het verlies van de handelszaak niet uit”²³⁴⁴. Wel kan in voorkomend geval art. 25, lid 5 Handelshuurwet worden toegepast teneinde de forfaitaire vergoeding alsnog te verlagen (*infra*, nr. 354). Die bepaling is dus de geijkte (en enige) weg om de uitzettingsvergoeding te matigen, hetgeen uitzonderlijk zal zijn (*infra*, nr. 355)²³⁴⁵. Omgekeerd kan de huurder, even uitzonderlijk, een verhoging van de forfaitaire vergoeding eisen (art. 25, lid 4 Handelshuurwet; *infra*, nr. 353). Het uitgangspunt blijft een forfaitaire vergoeding. Kortom: de bluts met de buil.

§ 2. OMVANG VAN DE VERGOEDING

1. Algemeen

334. Forfaitaire vergoeding *versus* werkelijke schade. – De *Belgische* Handelshuurwet begroot de uitzettingsvergoeding principieel *forfaitair* (zie de aanhef van art. 25 Handelshuurwet). Nochtans lijkt het Belgische recht op de wip te zitten tussen een regime van forfaitaire vergoeding en een systeem van vergoeding van de werkelijke schade. In geval van ongemotiveerde weigering kan de huurder immers aanspraak maken op een volledige vergoeding (art. 16, IV Handelshuurwet). Maar zelfs in dat geval, is de uitzettingsvergoeding bepaald als een forfaitair minimum, waartoe de huurder zich in voorkomend geval kan beperken (*infra*, nr. 339). Het Belgische recht kan dus terecht een forfaitair vergoedingsregime worden genoemd.

²³⁴⁴ Bv. Vred. Torhout 14 september 2004, *TBBR* 2007, 581 (eigen cursivering), bevestigd in beroep: Rb. Brugge 31 maart 2006, *RW* 2007-2008, 1729: “Het kan bezwaarlijk worden betwist dat geïntimeerde door deze weigering van huurhernieuwing ernstige schade heeft geleden, welke schade uiteraard niet ongedaan werd gemaakt door het feit dat geïntimeerde onmiddellijk het nodige heeft gedaan om te komen tot een nieuwe handelsuitbating”.

²³⁴⁵ In dezelfde zin: LOUVEAUX, nr. 581.

Omtrent dat forfaitaire karakter van de uitzettingsvergoeding werd felle strijd gevoerd in de aanloop van de Handelshuurwet²³⁴⁶. Het leidde tot verdeeldheid in Kamer en Senaat. Sommigen hadden liever het werkelijk door de huurder geleden verlies vergoed gezien, zoals in Frankrijk. Uiteindelijk werd voor een forfaitaire vergoeding gekozen ter wille van de rechtszekerheid: partijen weten *a priori* wat de omvang van de vergoeding zal zijn. Zodoende wordt het moeilijke bewijs van de omvang van de schade van de huurder (of het voordeel van de verhuurder) ontzenuwd, waardoor veelvuldige (en oneindige) processen, expertises en kosten worden vermeden. De parlementaire stukken ver(ant)woorden het als volgt: “De forfaitaire aard van de vergoeding is verantwoord door de beperktheid van haar bedrag, door het klaarblijkelijke belang processen te vermijden en door de beschouwing dat, in de gevallen waarin zij beschuldigd is, het vermoeden bestaat dat de verhuurder uitsluitend in eigen belang handelt, zonder inachtneming van de belangen van de huurder”²³⁴⁷. Ter ondersteuning van het forfaitaire karakter werd – enigszins bevreemdend – het belang van de huurder ingeroepen. Immers, de ondervinding had uitgewezen dat de Wet van 30 mei 1931 die van de huurder een ingewikkelde en moeilijke bewijsvoering eiste, nooit een dienstige toepassing heeft gehad²³⁴⁸.

Ook in *Engeland* is de vergoeding forfaitair bepaald. Het regime is zeer eenvoudig in vergelijking met het Belgische recht; maar ook minder genuanceerd. In *Frankrijk* bepaalt art. L. 145-14 C.com. daarentegen dat de verhuurder gehouden is tot een uitzettingsvergoeding “*égale au préjudice causé par le défaut de renouvellement*”. Een integrale vergoeding dus. Een beding waarin een forfaitaire vergoeding zou worden overeengekomen, is vernietigbaar²³⁴⁹. De Belgische wetgever wilde uitdrukkelijk niet zo’n regime invoeren²³⁵⁰. In *Nederland* wordt voor ‘goodwill’ een ‘compensatie’ toegekend (wat niet noodzakelijk een volledige vergoeding impliceert) en worden verhuiskosten gedekt. Een tussenoplossing dus.

335. Contractvrijheid. – Hoewel de *Belgische* Handelshuurwet de uitzettingsvergoeding forfaitair bepaalt, kunnen partijen dat punt²³⁵¹ aan de hand van een bijzondere overeenkomst regelen, mits hun akkoord tot stand komt ‘na het ingaan van dat recht’. De terminologie van art. 25, lid 1 Handelshuurwet is verwarrend: “Indien de huurder regelmatig zijn wil te kennen heeft gegeven om van zijn *recht op hernieuwing* gebruik te maken en het hem is geweigerd, heeft hij in de hierna bepaalde gevallen *recht op een vergoeding*, die, behoudens akkoord van partijen, gesloten na het ingaan van *dat recht*, forfaitair bepaald wordt”. De woorden “dat recht” kunnen zowel slaan op het recht op hernieuwing, als op het recht op vergoeding²³⁵².

²³⁴⁶ Kritisch omtrent forfaitaire karakter van de uitzettingsvergoeding: *Hand.* Kamer 20 februari 1950, 34.

²³⁴⁷ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 10. Zie ook *Hand.* Senaat 20 december 1949, 101. Tevens: Cass. 1 december 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 257. Vgl. o.m. DE PAGE, nr. 794, A, p. 884; PAUWELS, nr. 394. Tevens *Hand.* Kamer 16 december 1947, 14-15.

²³⁴⁸ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 14.

²³⁴⁹ RUET 2006, nr. 390.

²³⁵⁰ Zie o.m. *Hand.* Senaat 20 december 1949, 101: moesten wij de Franse wetgeving volgen, dan zouden de grootste moeilijkheden ontstaan ten gevolge van allerlei expertises. Dan zou men kunnen spreken van overvloedige kosten die opgelegd worden aan de eigenaar en de huurder.

²³⁵¹ Volgens DE PAGE kan enkel omtrent de omvang van de vergoeding een akkoord worden gesloten, niet omtrent het principe ervan (nr. 794, B, vn. 4).

²³⁵² Vgl. TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 112, p. 230

Eerder oordeelde het Hof van Cassatie dat “uit de voorbereidende werkzaamheden blijkt dat *na ingang van het recht op hernieuwing* van de huurovereenkomst, partijen van het door de wet ingestelde regime van forfaitaire vergoeding mogen afwijken”²³⁵³. Bijgevolg zouden partijen 18 maanden voor het verstrijken van de huur een akkoord omtrent de uitzettingsvergoeding kunnen sluiten. Vanaf dat ogenblik kunnen partijen immers overeenkomen over de hernieuwing, waarom dan niet over de vergoeding²³⁵⁴. Of partijen inderdaad nog afstand van de hernieuwing kunnen doen, is onduidelijk gelet op het cassatiearrest van 25 april 2003 (*supra*, nr. 48). Alleszins had het Hof van Cassatie deze opvatting al eerder verlaten. Thans luidt de regel dat partijen *vanaf de weigering van hernieuwing* partijen een akkoord kunnen sluiten omtrent de uitzettingsvergoeding.

Hierop bestaat een aantal uitzonderingen. In bepaalde gevallen ontstaat het recht op vergoeding immers *niet* op het ogenblik van de weigering. Bv.: in geval van niet-uitvoering van het weigeringsmotief (art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet; *infra*, nr. 347) ontstaat het recht op uitzettingsvergoeding slechts op het tijdstip dat de verhuurder, zonder van een gewichtige reden te doen blijken, het voornemen op grond waarvan hij de huurder uit het goed heeft kunnen zetten, niet ten uitvoer brengt binnen 6 maanden. Bijgevolg kan in dat geval een akkoord omtrent de uitzettingsvergoeding slechts vanaf dat tijdstip worden gesloten, en niet vanaf de weigering zelf²³⁵⁵. Kortom, het is moeilijk het ‘ingaan van dat recht’ algemeen *in abstracto* te bepalen²³⁵⁶. Een en ander hangt telkens af van de concrete omstandigheden.

De mogelijkheid van zulke akkoorden laat partijen toe betere hun respectieve belangen in rekening te brengen. Wel mag zulks niet tot misbruik leiden. Vanuit dat perspectief is het vreemd dat, in tegenstelling tot het vroegtijdig beëindigen van de huur (art. 3, lid 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 120) of het inkorten van de duur van de hernieuwing (art. 13 Handelshuurwet; *supra*, nr. 255), hier niet is voorzien in de tussenkoms van een neutrale derde (vrederechter of notaris) om de huurder te wijzen op diens rechten, of om aan het akkoord vaste dagtekening te verlenen, hoewel die datum theoretisch cruciaal is voor de geldigheid van het akkoord. Partijen hebben er nochtans belang bij hun akkoord vaste datum te verlenen om latere betwisting van de geldigheid te vermijden²³⁵⁷.

²³⁵³ Cass. 5 oktober 1956, *Arr.Verbr.* 1957, 60. Zie ook *Parl. St.* Senaat, buitengewone zitting 1950, nr. 156, 5: “na opening van het recht tot hernieuwing”.

²³⁵⁴ PAUWELS, nr. 393. In dezelfde zin: PATERNOSTRE, nr. 272; TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 112, p. 230; LOUVEAUX, nr. 568, R. DE WIT, *o.c.*, in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 63; JANSSEN 2000, 48.

²³⁵⁵ Cass. 21 december 2000, *Arr.Cass.* 2000, nr. 718, *RW* 2002-2003, 214, noot. Eerder ook al Cass. 22 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 501: het recht op vergoeding *bestaat in principe vanaf het ogenblik dat de afwijzing van de huurhernieuwing wordt uitgedrukt*. In dezelfde zin: DE PAGE, nr. 794, *B in fine*, p. 885; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 211; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1908. Zie ook *Parl. St.* Senaat, 1949-1950, nr. 214, 10: partijen mogen afwijken in verband met een vervallen vergoeding, d.w.z. op het tijdstip dat de weigering tot hernieuwing verkregen is in een van de in art. 25 vermelde gevallen”. Vgl. Cass. 17 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 253: uit de termen na het ingaan van dat recht blijkt dat het recht op vergoeding wegens uitzetting *ontstaat vanaf de weigering van de huurhernieuwing*, of zelfs later in de gevallen omschreven onder art. 25, 3° en 6° Handelshuurwet.

²³⁵⁶ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1909.

²³⁵⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1908. Alleszins zal hun akkoord schriftelijk zijn, gelet op art. 2044 B.W., aangezien het doorgaans een dading zal uitmaken: REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 214. Tevens: TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 112, p. 230.

Het *Engelse* (forfaitaire) regime laat partijen eveneens toe van het wettelijke mechanisme af te wijken. In beginsel kunnen ze vrij het recht op vergoeding uitsluiten of aanpassen (s.38(3) LTA 1954). Hierop bestaat echter een belangrijk uitzondering. Een overeenkomst (al dan niet in de vestigingstitel van de *tenancy* en al dan niet na het eindigen van de huur) die het recht op vergoeding uitsluiten of te vermindert is immers ongeldig indien gedurende 5 jaar voor het einde van de huur dezelfde *business* in het goed werd uitgebaat (s.38(2) LTA 1954). Nadat het recht op vergoeding is ontstaan, zijnde op het ogenblik waarop de huurder het goed verlaat (*cf. infra*, nr. 366), kunnen zij wel een overeenkomst sluiten omtrent de omvang van de vergoeding.

2. Het Belgische forfaitaire systeem

2.1. Algemene principes

336. Beginsel. – Art. 25 Handelshuurwet voorziet in een genuanceerd vergoedingsregime. De basisvergoeding is minstens 3 jaar huur (bij ongemotiveerde weigering; art. 16, IV Handelshuurwet), tenzij een van de rechtmatige weigeringsgronden wordt ingeroepen, waardoor de omvang van de uitzettingsvergoeding afneemt²³⁵⁸. De meerderheid van de rechtsleer oordeelt nochtans anders. Voor hen bedraagt de basisvergoeding 1 jaar huur, in voorkomend geval verhoogd tot 2 en zelfs 3 jaar huur²³⁵⁹. Dat standpunt kan ik niet bijtreden. De principiële mogelijkheid om ongemotiveerd de hernieuwing te weigeren moet het principiële vertrekpunt zijn. Naarmate de wetgever een bepaald weigeringsmotief in hoofde van de verhuurder rechtmatiger acht, heeft hij een mindere vergoeding toegekend dan diegene vermeld in art. 16, IV Handelshuurwet. Voor de ‘rechtmatige’ motieven is de standaardvergoeding in beginsel 1 jaar huur. Zo werd ook tijdens de totstandkoming van de Handelshuurwet bevestigd: “De senaatscommissies hebben een vaste vergoeding van één jaar huur gesteld voor alle gevallen, op één na, waarin de huurder, die de hernieuwing gevraagd heeft, een weigering oploopt *om op de wet steunende redenen*”²³⁶⁰. Waarom zo’n beperkte vergoeding? Omdat de belangen van de verhuurder in rekening werden gebracht: een handelsgoed omvormen tot woongelegenheid (art. 16, I, 2° Handelshuurwet) of het onroerend goed wederopbouwen (art. 16, I, 3° Handelshuurwet) geschiedt in het belang van de verhuurder. Het zijn “twee mogelijke gevallen waarin, op gewettigde grond wel te verstaan, de eigenaar een belangrijke immobiliënspeculatie verricht”²³⁶¹. Indertijd (naoorlogse periode) werd ‘speculatie’ dus gestimuleerd; thans wordt het (door sommigen) verwerpelijk geacht²³⁶². Anders is het indien de verhuurder een gelijksoortige handel gaat voeren. In dat geval

²³⁵⁸ Hetgeen DE PAGE trouwens bevestigt (nr. 780, C, p. 805, vn. 1). Ook PATERNOSTRE beschouwt de vergoeding van 3 jaar als de belangrijkste van de Handelshuurwet (nr. 223).

²³⁵⁹ In die zin o.m. DE PAGE, nr. 794, C.

²³⁶⁰ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 14 (eigen cursivering).

²³⁶¹ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 11.

²³⁶² Zie het wetsvoorstel tot afschaffing van art. 16, I, 3° Handelshuurwet; *supra*, nr. 310.

bedraagt de vergoeding 2 jaar huur (*infra*, nr. 344). Op die manier wordt een compromis gevormd tussen de tegengestelde belangen van beide partijen²³⁶³. In geval van misbruik wordt de vergoeding verhoogd tot minstens 3 jaar (*infra*, nrs. 346 en 347).

Er is geen systematische overeenstemming tussen art. 16 en 25 Handelshuurwet. Voor een aantal weigeringsgronden vermeld in art. 16, I Handelshuurwet bepaaldt art. 25 Handelshuurwet geen vergoeding. Welnu, in dat geval is geen vergoeding verschuldigd. De opsomming in art. 25 Handelshuurwet is limitatief²³⁶⁴. Zo is geen vergoeding verschuldigd indien de hernieuwing wordt geweigerd wegens persoonlijke ingebruikname van het pand door de verhuurder (althans voor zover het geen gelijkaardige handel betreft; art. 16, I, 1° Handelshuurwet), zware tekortkomingen van de huurder (art. 16, I, 4° Handelshuurwet)²³⁶⁵ of in geval van afwezigheid van wettig belang (art. 16, I, 6° Handelshuurwet). Hieruit blijkt zeer duidelijk dat art. 16, IV Handelshuurwet de regel is (volledige vergoeding); art. 16, I Handelshuurwet de uitzondering (geen of mindere vergoeding).

Samengevat: het al dan niet verschuldigd zijn van een uitzettingsvergoeding, alsook de omvang ervan, is gekoppeld aan de legitimiteit die de wetgever verbindt aan de weigeringsgrond²³⁶⁶. In bepaalde gevallen krijgen de belangen van de verhuurder de bovenhand, waardoor de bescherming van de huurder wordt (deels) opgeofferd. De Minister van Justitie verwoordde het als volgt: “*le texte qui vous est proposé reste dans un juste milieu. C’est avec raison qu’on a fait des discriminations et que, dans certain cas, on prévoit qu’il faudra un an de loyer, dans d’autres deux ans, et dans d’autres trois ans. En effet, les intérêts en présence sont différents dans chacun de ces cas. Je pense que cet article a été bien étudié, mesuré et équilibré*”²³⁶⁷. Kortom, de Handelshuurwet voorziet in een zeer genuanceerd en gediversifieerd systeem.

337. Berekening forfait. – De berekeningsbasis voor de forfaitaire uitzettingsvergoeding is in beginsel de ‘oude’ huurprijs, die de uitgezette huurder betaalde op het ogenblik van de uitzetting. Bij het aanbod van een hogere huurprijs door een derde wordt evenwel rekening gehouden met de ‘nieuwe’ huurprijs, t.z.z. de huurprijs die de nieuwe huurder werkelijk betaalt (art. 25, lid 1, 4° en 5° Handelshuurwet; *infra*, nr. 343)²³⁶⁸. De ratio achter deze andere berekeningsgrondslag is te beletten dat een derde die over grotere middelen beschikt dan de huurder, alleen daardoor de zittende huurder zou ‘uitschakelen’²³⁶⁹. Naast het vergoedingsaspect speelt hier dus ook een ‘sociale bekommernis’.

De ‘huurprijs’ is niet slechts de (naakte) huurprijs als hoofdsom in de overeenkomst bepaald, maar ook de belastingen en andere door de huurovereenkomst ten laste van de

²³⁶³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1750.

²³⁶⁴ PAUWELS, nr. 475; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1925 *in fine*.

²³⁶⁵ Cass. 2 mei 1958, *Arr. Verbr.* 1958, 682.

²³⁶⁶ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nrs. 1900 en 1918; Y. DENOISEUX, o.c., in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, 160.

²³⁶⁷ Vgl. *Hand.* Kamer 20 februari 1950, 35 (Minister van Justitie).

²³⁶⁸ Zie *Parl. St.* Senaat 1948-1949, nr. 384, 11; *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 12: “De reden hiervan is geheime verstandhouding tussen verhuurder en derde, welke ten deze steeds te vrezen valt, moeilijker te maken”.

²³⁶⁹ *Hand.* Senaat 7 november 1950, 579.

huurder gelegde bijzaken²³⁷⁰. Ook het drempelgeld komt in aanmerking (*supra*, nr. 115). Het bedrag ervan moet worden gedeeld door de verstreken huurtermijn, teneinde het jaarlijkse aandeel ervan in de totale huurprijs te kennen²³⁷¹.

Een bijzonder probleem rijst in onderhuurrelaties, m.n. indien de huurprijs van de huurprijs van de hoofdhuur meer of minder bedraagt dan die van de onderhuur. Stel dat enkel de onderhuurder eigenaar is van een handelszaak in het verhuurde goed, en de verhuurder de hernieuwing van de hoofdhuur weigert, zodat de hoofdhuurder geen hernieuwing van de onderhuur kan toestaan. In dat geval is de hoofdhuurder niet tot vergoeding aan de onderhuurder gehouden. De verhuurder zal een uitzettingsvergoeding verschuldigd zijn, die aan de onderhuurder toekomt. Ik heb die problematiek eerder uitgebreid uiteengezet (*supra*, nr. 329). Welnu, in een dergelijk geval rijst de vraag welke huurprijs als berekeningsgrondslag moet worden gehanteerd. Aangezien de uitzettingsvergoeding tot doel heeft de eigenaar van de handelszaak te vergoeden voor het verlies daarvan, moet de uitzettingsvergoeding worden berekend op basis van de jaarlijkse huurprijs bedongen in de onderhuurovereenkomst (bv. 10.000 euro). Het feit dat de huurprijs in de hoofdhuur minder bedraagt (bv. 8.000 euro), mag de eigenaar van de handelszaak m.i. niet benadelen. Nochtans zal de vergoeding die de verhuurder moet betalen moeten worden berekend op basis van de huurprijs in de hoofdhuur bedongen. Het feit dat er werd onderverhuurd mag hem niet schaden. Bijgevolg zal de hoofdhuurder in dat geval een deel van de vergoeding uit eigen zak moeten bijpassen. Zulks is een toepassing van art. 1165 B.W. Een andere oplossing zou er toe leiden dat de onderhuurder een andere vergoeding ontvangt voor het verlies van zijn handelszaak in functie van wie de hernieuwing weigert (verhuurder of hoofdhuurder). Bedraagt de huurprijs in de hoofdhurovereenkomst meer dan die van de onderhuurovereenkomst (bv. 12.000 euro), dan zal de hoofdhuurder m.i. het ‘extra’ gedeelte mogen behouden. Dat is opnieuw een gevolg van art. 1165 B.W. Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt evenwel dat de positie van de verhuurder niet mag worden verzwaaard. Om die reden zou altijd de huurprijs die in de hoofdhurovereenkomst werd bedongen als referentieprijs moeten worden gehanteerd²³⁷². Daartoe wordt verwezen naar een arrest van het Hof van Cassatie van 11 oktober 1985²³⁷³. De inhoud van dat arrest lijkt me die conclusie echter niet te schragen. Ik zie verder geen gegronde reden om de relativiteit van beide overeenkomst te doorbreken^{2374/2375}.

²³⁷⁰ Cass. 28 januari 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 424. Zie ook REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 215; PAUWELS, nr. 414. In dezelfde zin: Rb. Brugge 31 maart 2006, *RW* 2006-2007, 1729.

²³⁷¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1919.

²³⁷² Zie D. JANSSEN, “Les indemnités d’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 495: “Dans la mesure où l’action en paiement de l’indemnité d’éviction introduite par le sous-locataire ne peut avoir pour effet d’aggraver la situation du bailleur, il y a lieu d’en conclure que le loyer de référence est dans cette hypothèse, le loyer supporté par le locataire principal”.

²³⁷³ Cass. 11 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, nr. 85.

²³⁷⁴ Cf. *supra*, nr. 331, de rechtspraak van het Hof van Cassatie waarbij de uitzettingsvergoeding aan de hoofdhuurder kan toekomen op grond van een conventioneel beding indien de rechten van de onderhuurder daardoor niet in het gedrang worden gebracht. Eenzelfde beginsel kan hier worden toegepast.

²³⁷⁵ Cf. *supra*, nr. 180, omtrent de mogelijkheid in *Frankrijk* voor de verhuurder om de huurprijs van de hoofdhuur in voorkomend geval gelijk te doen stellen met die van de onderhuur (gegrond op de afkeer van de wetgever tegen onderhuurrelaties).

338. Meerdere weigeringsgronden. – Indien de verhuurder meerdere weigeringsgronden inriep (*supra*, nr. 295), moet rekening worden gehouden met twee belangrijke principes²³⁷⁶. De huurder kan vooreerst nooit aanspraak maken op meer dan één uitzettingsvergoeding, ongeacht hoeveel weigeringsgronden de verhuurder ook inriep. Ten tweede, vormen de weigeringsgronden onderscheiden middelen tegen de hernieuwingsaanvraag. Zij moeten daarom afzonderlijk in acht worden genomen²³⁷⁷. Er moet voorts een onderscheid worden gemaakt naargelang de diverse gronden cumulatief, dan wel alternatief worden ingeroepen.

a) *Cumulatief.* – Heeft de verhuurder meerdere weigeringsmotieven naast elkaar ingeroepen, dan zal uiteindelijk de *laagste* uitzettingsvergoeding verschuldigd zijn. Indien zij gezamenlijk kunnen worden opgegeven, maken de weigeringsgronden onderscheiden middelen tegen de hernieuwingsaanvraag uit, en moeten zij afzonderlijk in acht worden genomen. Zij brengen ieder op zichzelf hun uitwerking op het recht van uitwinningvergoeding mee (*supra*, nr. 295)²³⁷⁸. Beroept de verhuurder zich onder meer op een motief dat geen vergoeding meebrengt, en wordt dat motief gehonoreerd, dan zal geen vergoeding verschuldigd zijn, niettegenstaande de andere motieven die wel tot een uitzettingsvergoeding aanleiding geven. De meest voordelige hypothese krijgt voorrang²³⁷⁹. Daarop bestaat één uitzondering: het voeren van een gelijksoortige handel. De uitzettingsvergoeding in dat geval verschuldigd en geldt niettegenstaande andere, voordeligere weigeringsmotieven²³⁸⁰.

b) *Alternatief.* – Indien de verhuurder meerdere weigeringsgronden in hiërarchische volgorde inroept, moeten de motieven het een na het ander worden beoordeeld om de verschuldigdheid van een uitzettingsvergoeding en de omvang daarvan te bepalen²³⁸¹. In beginsel zal de weigering van de hernieuwing door de verhuurder zo zijn opgebouwd dat de beëindigingsgrond die geen aanleiding geeft tot een uitzettingsvergoeding (zo die er is) in hooforde wordt ingeroepen, gevolgd door subsidiair mogelijke andere gronden die tot een vaste forfaitaire vergoeding aanleiding kunnen geven, en uiterst ondergeschikt de hernieuwing wordt geweigerd zonder motief (art. 16, IV Handelshuurwet), wat aanleiding geeft tot de

²³⁷⁶ Zie ook A. HOUTEKIER, noot onder Cass. 18 maart 1955, *RW* 1954-1955, 1422.

²³⁷⁷ Cass. 18 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 608.

²³⁷⁸ *Idem.*

²³⁷⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1907, p. 307-308. Tevens LOUVEAUX, nr. 576; R. DE WIT, *o.c.*, in *Het Handelshuurrecht geactualiseerd*, 68. Anders: A. HOUTEKIER, noot onder Cass. 18 maart 1955, *RW* 1954-1955, 1423: als de motieven aanleiding geven tot verschillende vergoedingen, dan moet men de *hoogste* vergoeding toekennen; indien een van de motieven echter geen aanleiding geeft tot vergoeding, dan moet er ook geen worden toegekend. Die opvatting lijkt me incoherent en moeilijk te verantwoorden.

²³⁸⁰ In die zin (hoewel het alternatieve gronden betrof *in casu*): Vred. Torhout 14 september 2004, *TBBR* 2007, 581.

²³⁸¹ Bv.: Rb. Brugge 31 maart 2006, *RW* 2007-2008, 1729: “de weigeringsgronden (...) dienen te worden beoordeeld in de rangorde en de volgorde waarin zij in de weigeringsbrief (...) werden omschreven”. Daarmee maakte de rechtbank terecht de beslissing van de eerste rechter ongedaan, die (zonder het onderscheid tussen hiërarchische of nevenschikte motieven te maken) oordeelde dat “ieder motief afzonderlijk (...) in overweging (dient) te worden genomen en dat elk van deze motieven een effect hebben op het recht op een uitzettingsvergoeding. Waar in principe alleen de minst belangrijke vergoeding verschuldigd is wanneer de weigering tot hernieuwing gesteund is op meerdere gronden dan is dit niet het geval wanneer een gelijkaardige handel wordt gedreven”.

hoogste vergoeding. Mocht de verhuurder per ongeluk in hoofdorde de hernieuwing weigeren zonder motief, dan spelen de andere gronden geen rol meer.

2.2. Volle-pot-vergoeding bij ongemotiveerde weigering

339. Volledige schadevergoeding. – De prijs die de verhuurder voor zijn onvoorwaardelijk recht om de hernieuwing te weigeren moet neertellen, bedraagt “drie jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag, toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden” (art. 16, IV Handelshuurwet). Het Hof van Cassatie bestempelt deze vergoeding als “de maximumvergoeding wegens uitzetting”²³⁸². Ze is principieel forfaitair. Wanneer de huurder zich tot het forfait van 3 jaar beperkt, moet hij geen bewijs van de omvang van zijn concrete schade bewijzen²³⁸³. Maar hij kan de forfaitaire vergoeding aanvullen met een bedrag, toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden²³⁸⁴. Deze vergoeding heeft dus een bijzonder karakter. Wellicht is ze daarom niet opgenomen in art. 25 Handelshuurwet, doch in art. 16, IV Handelshuurwet²³⁸⁵. Hoewel deze vergoeding niet in art. 25 Handelshuurwet is opgenomen, beoogt ze eveneens de handelszaak te beschermen, zodat de ‘verlies van de handelszaak-leer’ onverkort van toepassing is (*supra*, nr. 326 e.v.)²³⁸⁶. Oorspronkelijk was art. 16, IV Handelshuurwet trouwens de enige bepaling op grond waarvan de verhuurder mogelijk tot volledige vergoeding gehouden was. Thans geldt een gelijkaardige vergoeding in geval van niet-tenuitvoerlegging (*infra*, nr. 347).

Art. 16, IV Handelshuurwet laat toe de huurder in voorkomend geval te vergoeden voor *alle* schade²³⁸⁷. Wat dat precies betekent, is niet duidelijk. De rechtsleer is verdeeld. Volgens sommigen omvat de schade niet alleen de winstderving, maar ook alle andere verliesposten, zoals de verhuizing, de aanpassing van een nieuwe gehuurde eigendom, het sleutelgeld, enz.²³⁸⁸. Doorgaans blijft de opsomming beperkt tot allerhande bijkomende kosten, los van het verlies van de handelszaak. Andere auteurs zoeken daarentegen inspiratie in Frankrijk en oordelen dat art. 16, IV Handelshuurwet impliceert dat de verkoopwaarde van

²³⁸² Cass. 29 september 1983, *Arr.Cass.* 1983-84, nr. 53.

²³⁸³ Cass. 25 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 968.

²³⁸⁴ Zie zeer ferm LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1912: “chaque fois que le préjudice est supérieur au forfait minimum, le juge n’a pas la faculté, mais l’obligation de majorer, afin d’assurer la réparation intégrale”.

²³⁸⁵ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1853. Zie ook JANSSEN 2000, 73: “Le législateur a-t-il entendu éviter toute discussion quant à la déduction de cette indemnité dans le cadre du refus souverain, ou attirer particulièrement l’attention du bailleur sur la sanction qui s’attache à un tel refus? Cette particularité découle probablement de la circonstance que, dans le cadre de la loi du 30 avril 1951 (vóór de wetswijziging van 1951, nvdr), la fraude du bailleur n’était sanctionnée que par une majoration de l’indemnité à deux années de loyer. La seule hypothèse dans laquelle une indemnité de trois années de loyer au moins était prévue était celle visée à l’article 16, IV de la loi”.

²³⁸⁶ Zie o.m. Cass. 8 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 756; Cass. 4 maart 1971, *Arr.Cass.* 1971, 639. Zo is bv. geen vergoeding verschuldigd indien de verhuurder eigenaar is van de handelszaak: Cass. 24 maart 1966, *Pas.* 1966, I, 958, concl. HAYOIT DE TERMICOURT.

²³⁸⁷ PATERNOSTRE, nr. 223.

²³⁸⁸ PAUWELS, nr. 383; DE PAGE, nr. 793, B, p. 874 (verhuiskosten en herinrichtingskosten);

de handelszaak moet worden vergoed (*cf. infra*, nr. 357)²³⁸⁹. Wellicht stemt die laatste interpretatie het meest overeen met de *ratio legis*. Het forfaitaire karakter van de uitzettingsvergoeding is immers een uitdrukkelijke afwijking van het Franse regime. Deze volledige vergoeding is daarentegen een terugkeer. Niet onlogisch dus om over de haag te kijken naar wat onze zuiderburen doen²³⁹⁰.

De vraag rijst echter of dat nog zinvol is. Want het Hof van Cassatie lijkt de toedracht van deze bepaling in een vreemd – ongepubliceerd – arrest van 19 januari 2007 aanzienlijk te hebben beperkt. Het Hof oordeelde dat “de uitgezette handelshuurder (...) recht (heeft) op een forfaitaire vergoeding ten bedrage van drie jaar huur, *waarin in beginsel alle schade die voortvloeit uit de weigering van de aanvraag tot handelshuurhernieuwing is begrepen*. De handelshuurder die een bijkomende vergoeding vordert, moet bewijzen dat hij ingevolge de weigering van de aanvraag tot handelshuurhernieuwing *bijkomende schade lijdt, die niet is begrepen in de forfaitaire vergoeding*”²³⁹¹. De vraag rijst welke *bijkomende schade* nog kan bestaan buiten *alle schade die voortvloeit uit de weigering van de aanvraag tot handelshuurhernieuwing*. De volledige waarde van de handelszaak zal op grond van deze rechtspraak alleszins in de forfaitaire vergoeding begrepen zijn. De vraag rijst of zulks ook niet geldt voor allerhande accessoire kosten (zoals verhuiskosten, ontslagkosten voor personeel, verloren stock, enz.). Gezien de ruime bewoordingen valt dat niet uit te sluiten. Waar het Hof van Cassatie eerder het Belgische recht een limitatief beëindigingsregime heeft binnengeloodst (*cf. supra*, nr. 289 e.v.), heeft het met voormeld arrest de financiële gehoudenheid van de verhuurders aanzienlijk beperkt. Slaat en zalft het Hof van Cassatie tegelijk (weliswaar met een interval van 10 jaar)? Het arrest van 19 januari 2007 komt immers erop neer dat men zich principieel aan het wettelijke forfait moet houden. Of zulks de bedoeling van de wetgever was valt te betwijfelen gezien de idee achter art. 16, IV Handelshuurwet en de ruime vergoeding waarin daarom werd voorzien (*cf. supra*, nr. 281)²³⁹².

2.3. Standaardvergoeding bij rechtmatig motief

²³⁸⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1911. In die zin ook D. JANSSEN, “Les indemnités de l’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 519: “*Le dommage réparable est celui qui résulte de la perte de la valeur du fonds de commerce résultant de l’éviction*”, en daarnaast alle mogelijke accessoire kosten. Zie ook al: M. VERCRUYSE, noot bij Cass. 8 februari 1968, *JT* 1969, 585: “*les mots réparation du préjudice subi inclus à l’article 16, IV, de la loi ne concernent pas la perte du bail en lui-même, mais la perte de l’entité économique dont le bail est le support, c’est-à-dire le fonds de commerce*”.

²³⁹⁰ Zie trouwens MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 1: “de (...) rechtsgeleerden (...) zullen in de Franse rechtsleer en rechtspraak steeds talrijke aanduidingen vinden om hun zienswijze of bewijsvoering te staven”.

²³⁹¹ Cass. AR C.060245.N, 19 januari 2007, *onuitgeg.*

²³⁹² *Cf. Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 11: “De paragraaf II van artikel 17 stemt overeen met de laatste alinea van artikel 14 van de vroegere tekst, met dit verschil dat *om redenen van billijkheid*, ingeval de verhuurder zich tegen de hernieuwing mocht verzetten, zonder de in artikel 17 vermelde wettelijke redenen te laten gelden, hij aan de huurder een uitwinningsvergoeding zou moeten storten die, volgens de omstandigheden, *de forfaitaire vergoeding zou overtreffen en het volledige bedrag van de geleden schade zou dekken*.” (eigen cursivering).

340. Uitsluiten van elke handel. – Indien de verhuurder de hernieuwing weigert omdat hij het verhuurde goed niet langer tot commerciële doeleinden wil bestemmen (art. 16, I, 2° Handelshuurwet) is hij een vergoeding verschuldigd gelijk aan 1 jaar huur (art. 25, lid 1, 1° Handelshuurwet). Dat is logisch. Een onroerend goed dat voor handelsdoeleinden wordt verhuurd, heeft in principe een grotere opbrengst dan wanneer die commerciële bestemming wegvalt. Bij verhuring aan een derde voor niet-commerciële doeleinden²³⁹³, zullen de huurinkomsten minder zijn, zodat een beperkte uitzettingsvergoeding verschuldigd is²³⁹⁴.

341. Slopen en wederopbouw. – Ook als de verhuurder op grond van art. 16, I, 3° Handelshuurwet de hernieuwing weigert om het goed wederop te bouwen, maakt de huurder in beginsel aanspraak op een forfaitaire vergoeding gelijk aan 1 jaar huur (art. 25, lid 1, 1° Handelshuurwet).

De verhuurder is echter *geen* vergoeding verschuldigd indien het onroerend goed moet worden afgebroken of wederopgebouwd wegens ouderdom²³⁹⁵, overmacht of krachtens bepalingen van wetten of verordeningen (art. 25, lid 1, 1° *in fine* Handelshuurwet); dat geldt zelfs ongeacht of in geval van verplichte afbraak de verhuurder het goed al dan niet wil wederopbouwen²³⁹⁶. Deze laatste bepaling houdt geen afzonderlijke reden van weigering van huurhernieuwing in, doch determineert slechts de omvang van de uitzettingsvergoeding in geval van weigering van de hernieuwing wegens voorgenomen wederopbouw²³⁹⁷. De weigeringsgrond van art. 16, I, 3° Handelshuurwet is bijgevolg enkelvoudig en uniform (wederopbouw), terwijl de omvang van de vergoeding voorzien in art. 25 Handelshuurwet verschilt afhankelijk van de omstandigheid die de afbraak *of* wederopbouw teweegbrengt.

342. Persoonlijk gebruik. – Ook de weigering voor persoonlijk gebruik moet hier kort worden vermeld. Weliswaar resulteert een weigering van de huurhernieuwing wegens voorgenomen persoonlijk gebruik van het goed in beginsel in niet een uitzettingsvergoeding²³⁹⁸, tenzij een *soortgelijke handel* in het goed wordt uitgebaat (*infra*, nr. 344). Maar een aantal recente wetsvoorstellen oppert om de ‘basisvergoeding’ van 1 jaar van toepassing te verklaren, dan wel om de vergoeding van 2 jaar ook in geval van gebruik voor

²³⁹³ PAUWELS, nr. 415.

²³⁹⁴ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1865, alsook JANSSEN 2000, 64.

²³⁹⁵ Bv.: Vred. Halle 17 juli 2002, *Huur* 2003, 144: Het begrip “ouderdom” beantwoordt in dit verband aan slijtage ten gevolge van het verloop van de tijd, wat elke tussenkomst van de mens uitsluit, zowel actief (vrijwillig aangerichte beschadigingen) als passief (afwezigheid van regelmatig en correct onderhoud). Eerder al in die zin: Vred. Brussel 19 november 1992, *T.Vred.* 1993, 61. Zie ook Vred. St-Truiden 15 februari 1996, *Huur* 1997-98, 44, noot DESIMPELAERE.

²³⁹⁶ Cass. 24 april 1974, *Arr.Cass.* 1974, 917. Tevens: DE PAGE, nr. 793, A, 2° en PATERNOSTRE, nr. 279, B.

²³⁹⁷ Cass. 10 december 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 514.

²³⁹⁸ Cass. 15 januari 1953, *Arr.Verbr.* 1953, 294. Zie ook PAUWELS, nr. 485; LOUVEAUX, nr. 593.

een niet-soortgelijke handel toe te passen²³⁹⁹. Dat zou het eigendomsrecht van de verhuurder beknotten. Het verlaat de idee van verrijking door de verhuurder (bij soortgelijke handel)²⁴⁰⁰.

343. Hoger bod van een derde. – In dit rijtje past ook de uitzettingsvergoeding die is verschuldigd indien de huurder is afgewezen tengevolge van het aanbod van een meerbiedende derde (art. 25, lid 1, 4° Handelshuurwet; *infra*, nr. 377 omtrent het hogere bod van een derde). Althans voor zover de derde in het goed een andere handel drijft dan de vroegere huurder (voor dat geval; *infra*, nr. 344). Let wel de vergoeding bedraagt 1 jaar huur, berekend op basis van de in de nieuwe huurovereenkomst bepaalde huur (*supra*, nr. 337).

De huurder die aanspraak wil maken op een uitzettingsvergoeding wegens een succesvol hoger bod van een derde moet een ernstig aanbod hebben gedaan (*cf. infra*, nr. 379). Dat betekent dat het niet enkel oprecht moet zijn, doch bovendien objectief redelijk gezien de beoordelingscriteria in de artikelen 18 en 19 Handelshuurwet, zodat het in beginsel in overweging kan worden genomen²⁴⁰¹. Oordeelt de rechter dat het aanbod niet ernstig is, dan is geen vergoeding verschuldigd.

2.4. Profiteren compenseren

344. Soortgelijke handel. – Indien een gelijksoortige handel in het goed wordt uitgebaat door de verhuurder of een nieuwe huurder na een succesvol hoger bod²⁴⁰², bedraagt de vergoeding *in elk geval* 2 jaar huur (art. 25, lid 1, 2° en 25, lid 1, 5° Handelshuurwet). Telkens binnen 2 jaar na de uitzetting van de huurder een gelijksoortige handel in het goed wordt uitgebaat, ongeacht of dit door de verhuurder dan wel door een derde geschiedt, is deze vergoeding verschuldigd²⁴⁰³. Slechts in twee gevallen is dat anders, namelijk wanneer de hernieuwing wordt geweigerd wegens grove tekortkomingen van de huurder (art. 16, I, 4° Handelshuurwet), of wegens gebrek aan wettig belang in hoofde van de huurder (art. 16, I, 6° Handelshuurwet). De uitzettingsvergoeding blijft daarentegen verschuldigd, als de verhuurder voorafgaand verbouwingen in het onroerend goed laat uitvoeren (art. 16, I, 3° Handelshuurwet)²⁴⁰⁴.

²³⁹⁹ Zie Wetsvoorstel dd. 13 december 2007 *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0559/001 (art. 10: vergoeding van 1 jaar); Wetsvoorstel dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001 (art. 8: vergoeding van 2 jaar huur, ongeacht soort handel); Wetsvoorstel dd. 12 februari 2008, *Parl. St.* Senaat 2007-2008, Doc. 4-556/1 (*idem* eerste voorstel).

²⁴⁰⁰ Vgl. nochtans voor de huidige regeling: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1862: “*Chaque fois qu’un bailleur exerce sa reprise en vue de fixer dans les lieux son habitation, des bureaux, ou un commerce différent, les droits du preneur sont sacrifiés, dans le conflit d’intérêts légitimes; car le bailleur ne profite pas de la clientèle existante; il ne s’enrichit point au détriment du locataire évincé*”.

²⁴⁰¹ Cass. 21 februari 1980, *Arr.Cass.* 1979-1980, nr. 392. Vgl. *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 11: “Maar het aanbod van de uittredende huurder moet eveneens ernstig zijn, zulks om te vermijden dat de huurder, ingeval een derde een aanbod doet, een neiging zou hebben om systematisch een aanbod te doen, niet met het redelijk verlangen de hernieuwing te verkrijgen, doch om de (...) vergoeding op te strijken”.

²⁴⁰² Cass. 26 maart 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 401. In dat geval zijn de verhuurder en de nieuwe huurder trouwens hoofdelijk gehouden tot betaling van de uitzettingsvergoeding: art. 25, lid 1, 6° Handelshuurwet.

²⁴⁰³ Vgl. *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 16.

²⁴⁰⁴ Cass. 22 oktober 1953, *Arr.Verbr.* 1954, 118; *Parl. St.* Kamer 1950-1951, nr. 124, 8.

De hogere vergoeding wordt verantwoord door het feit dat verhuurder in dit geval baat haalt uit de inspanningen van de uitgezette huurder²⁴⁰⁵. Het werd beschouwd als een toepassing van het beginsel van ongeoorloofde verrijking²⁴⁰⁶. Terwijl de uitzettingsvergoeding van 1 jaar huur verschuldigd krachtens art. 25, lid 1, 1° Handelshuurwet slechts tot doel heeft de huurder een zekere stabiliteit van de huurovereenkomst te waarborgen, wordt hier getracht het voordeel dat de verhuurder (of nieuwe huurder) uit de werkzaamheden van de huurder haalt door een gelijkaardige handel als de uitgezette huurder te gaan drijven²⁴⁰⁷. De gelijkaardigheid van de handel en van de cliëntèle doet hem voordeel halen uit de krachtingspanningen van de vroegere huurder, en maakt hem tot zijn concurrent²⁴⁰⁸.

345. Begrip ‘soortgelijke handel’. – Of er sprake is van een soortgelijke handel, is een feitenkwestie²⁴⁰⁹. De feitenrechter oordeelt hierover op onaantastbare wijze. Niet de aard van de betrokken handelsbedrijvigheden als zodanig is bepalend, maar het effect van de opvolging, met name het voordeel dat de verhuurder (of nieuwe huurder) put uit de cliëntèle dat door de afgaande huurder werd gecreëerd of in stand gehouden. Het feit dat bepaalde producten in beide uitbatingen gelijkaardig zijn, genereert op zichzelf geen soortgelijkheid van de handel, evenmin als hun verschil zulks *ipso facto* uitsluit²⁴¹⁰. Cruciaal is het substantiële profijt dat de verhuurder put uit de verwerving van de bestaande cliëntèle van de uitgezette huurder; oftewel: het verlies van een merkelijk deel van de cliëntèle door de huurder²⁴¹¹. Van soortgelijkheid is bijgevolg sprake indien de opvolger een belangrijk gedeelte van de cliëntèle en van de specifieke beklanting van de uittredende huurder behoudt. Dat vereiste impliceert dat de cliëntèle voor beide uitbatingen voor een belangrijk deel hetzelfde is²⁴¹². Zo werd bv. geoordeeld dat een kapsalon verschillend is van een cafetaria/tearoom²⁴¹³ en dat een kunstgalerie fundamenteel verschillend is van een interieurzaak, vermits het doelpubliek niet hetzelfde is²⁴¹⁴.

346. Misbruik. – De vergoeding van 2 jaar huur wordt verhoogd tot minstens 3 jaar indien de verhuurder bij de weigering geen kennis gaf van het feit dat een soortgelijke handel zou worden uitgebaat, doch niettemin binnen 2 jaar zo’n gelijksoortige handel begint (art. 25, lid

²⁴⁰⁵ TSCHOFFEN/DUBRU, p. 233; PATERNOSTRE, nr. 280.

²⁴⁰⁶ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 11.

²⁴⁰⁷ Cass. 22 oktober 1953, *Arr.Verbr.* 1954, 118. Vgl. JANSSEN 2000, 68.

²⁴⁰⁸ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 11.

²⁴⁰⁹ MvT, *Parl. St.* 1946-1947, nr. 27, 15. Zie ook DE PAGE, nr. 794, C, 2°, p. 886; REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 2 25; PAUWELS, nr. 441.

²⁴¹⁰ Bv.: Vred. Veurne-Nieuwpoort 19 augustus 2003, *RW* 2004-2005, 1192, noot.

²⁴¹¹ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 15. In die zin ook: Vred. Torhout 14 september 2004, *TBBR* 2007, 581, bevestigd in beroep: Rb. Brugge 31 maart 2006, *RW* 2007-2008, 1729. Vgl. Cass. 10 februari 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 478.

²⁴¹² Vred. Veurne-Nieuwpoort 19 augustus 2003, *RW* 2004-2005, 1192, noot; Vred. Torhout 14 september 2004, *TBBR* 2007, 581, bevestigd in beroep: Rb. Brugge 31 maart 2006, *RW* 2007-2008, 1729. .

²⁴¹³ Rb. Gent 20 februari 1995, *T.Not.* 1996, 213, noot VAN HOVE.

²⁴¹⁴ Vred. Roeselare 17 oktober 2002, *RW* 2004-2005, 149, *T.Vred.* 2004, 68.

1, 6° Handelshuurwet). Die termijn gaat in op de dag waarop de huurder het goed daadwerkelijk verlaat²⁴¹⁵. Op die manier tracht de wetgever wetsontduiking te bestraffen (*cf. infra*, nr. 347, waar het niet-uitvoeren wordt bestraft; hier wordt het wel-uitvoeren bestraft). Het ontlopen van de vergoeding van 2 jaar huur wordt gesanctioneerd. De verhuurder (in voorkomend geval hoofdelijk met de derde) zal de volle pot moeten betalen. Deze bepaling heeft een algemene draagwijdte. Zij ziet op alle gevallen waarin de kenbaar gemaakte intentie om geen gelijksoortige handel te voeren niet strookt met de werkelijkheid²⁴¹⁶.

2.5. Misbruiken uitsluiten: de ‘sanctievergoeding’

347. Sanctievergoeding. – De verhuurder die het voornemen op grond waarvan hij de huurder uit het goed heeft kunnen zetten niet ten uitvoer brengt binnen 6 maanden en gedurende ten minste 2 jaar is een vergoeding verschuldigd gelijk aan 3 jaar huur, eventueel vermeerderd met een bedrag toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden (‘*sanctievergoeding*’) (art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet) Anders gezegd: brengt de verhuurder zijn weigeringsmotief niet of niet correct ten uitvoer binnen voormelde termijn, dan moet hij dus een vergoeding betalen die de huurder volledig schadeloos stelt voor het verlies van zijn handelszaak, met een minimumforfait gelijk aan 3 jaar huur²⁴¹⁷. Het is bij toepassing van deze bepaling dat een werkelijke controle *a posteriori* op het door de verhuurder ingeroepen weigeringsmotief plaatsvindt (*cf. supra*, nr. 322). Blijkt de huurder (en mogelijk ook de rechter) bij de neus genomen, dan moet de verhuurder de gevolgen daarvan dragen. Hij wordt in dat geval gelijkgeschakeld met een verhuurder die ongemotiveerd de huur beëindigt (art. 16, IV Handelshuurwet; *supra*, nr. 339), en aan de zwaarste vergoeding onderworpen. De wet van 29 juni 1955 voerde deze gelijkschakeling door. Voorheen had de verhuurder er belang bij een – gesimuleerd – ‘wettig’ motief in te roepen en dat naderhand niet uit te voeren, daar ongemotiveerd weigeren zwaarder (minstens 3 jaar huur) werd ‘bestraft’ dan niet-uitvoeren van het ingeroepen motief (2 jaar huur)²⁴¹⁸. Op die manier tracht de wetgever de verhuurder te ontmoedigen zich op illusoire opzeggingsmotieven te beroepen en zo lichtzinnige of louter

²⁴¹⁵ Cass. 13 maart 1959, *Arr.Verbr.* 1959, 540. Zie ook Cass. 20 januari 1961, *Pas.* 1961, I, 540: “*Mais cette règle n’est pas applicable lorsque le preneur, tenu de quitter les lieux, s’y maintient contre la volonté du bailleur et grâce à un recours par lui exercé, recours qui fut déclaré sans fondement*”.

²⁴¹⁶ JANSSEN 2000, 74.

²⁴¹⁷ Wanneer de huurder een einde maakt aan de huurovereenkomst van onbepaalde duur (art. 14, *in fine* Handelshuurwet; *supra*, nr. 265) door een opzegging waarvan de termijn verstrijkt vóór het verstrijken van de termijn van de opzegging door de verhuurder (die tevens de hernieuwing weigerde), eindigt de huurovereenkomst niet doordat de termijn van de door de verhuurder gegeven opzegging verkort wordt, maar het gevolg is van de door de huurder gegeven opzegging bij het verstrijken van de door deze in acht genomen opzeggingstermijn. Maakt de huurder een einde aan de huurovereenkomst en verlaat hij op die grond het verhuurde goed, dan moet de verhuurder bijgevolg zijn voornemen op grond waarvan hij de huurder zou hebben uitgezet, niet meer ten uitvoer brengen, zonder aan het risico van de sanctievergoeding te zijn onderworpen: Cass. 27 januari 1995, *Arr.Cass.* 1995, nr. 50.

²⁴¹⁸ Zie o.m. A. HOUTEKIER, “Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds”, *RW* 1955-1956, p. 483, nr. 32; W. PATERNOSTRE, “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, p. 277-278, nr. 26.

frauduleuze opzeggingen tegen te gaan of te sanctioneren²⁴¹⁹. Dit regime maakt volgens het Hof van Cassatie een evenwichtig compromis uit tussen de respectieve belangen van beide contractspartijen²⁴²⁰. Zie evenwel wat hiervoor werd gezegd omtrent de vergoeding van de ‘werkelijke’ schade (*supra*, nr. 339).

Op voormelde regel bestaan twee uitzonderingen: zijn er gewichtige redenen of kan de verhuurder een beroep doen op een zgn. ‘wijzigingsmotief’, dan is de zware sanctievergoeding niet verschuldigd (*infra*, nr. 350 en 351)²⁴²¹. De reeds door de verhuurder betaalde vergoeding wegens de bij de weigering van de huurhernieuwing ingeroepen reden moet in voorkomend geval in mindering worden gebracht²⁴²². Beide vergoedingen mogen niet worden gecumuleerd²⁴²³.

Een gelijkaardige controle *a posteriori* bestaat trouwens in Nederland (weliswaar beperkt tot in geval van eigen gebruik) en in Engeland. De *Nederlandse* regeling besprak ik hoger al uitgebreid (*supra*, nr. 160). De *Engelse* regeling lijkt nog meer op de Belgische. In 2003 werd een bijzonder regeling voor zgn. *misrepresentation* ingevoerd (s.37A LTA 1954). Indien de huurder geen *application for a new tenancy* deed of zijn application werd afgewezen, doch nadien blijkt dat de verhuurder de huurder (en de rechter) heeft misleid door de feiten anders voor te stellen of bepaalde feiten verborgen te houden, zal de verhuurder hem moeten vergoeden voor elk verlies en alle schade die hij opliep ingevolge de het mislopen van de huurhernieuwing. Anders dan in België is geen strikte uitvoeringstermijn opgelegd.

348. Uitvoeringstermijn. – De verhuurder moet het voornemen op grond waarvan hij de hernieuwing weigerde binnen 6 maanden, en gedurende 2 jaar ten uitvoer brengen. De cruciale termijn van 6 maanden vangt aan op de dag dat de huurder het goed niet meer gebruikt en *de uitzetting werkelijk plaatsvindt*²⁴²⁴. Het feit dat de huurder na het verlaten van het goed nog de sleutels behoudt is van geen belang. Hetzelfde ogenblik is het startpunt van de termijn van 2 jaar waarin de uitvoering van het voornemen op grond waarvan de huurder werd uitgezet, moet worden gehandhaafd²⁴²⁵. Deze *volhardingstermijn* werd ingevoerd om

²⁴¹⁹ Vgl. o.m. DE PAGE, nr. 794, C, 2°, b, p. 886; PAUWELS, nr. 422; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1935.

²⁴²⁰ Vgl. Cass. 15 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 473; Cass. 20 mei 1966, *Pas.* 1966, I, 1189.

²⁴²¹ Met toepassing van art. 26 Handelshuurwet geldt dezelfde regel indien de uitzetting door de koper van het goed is geschied: Cass. 12 november 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 160.

²⁴²² Cass. 13 december 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 201. *Anders* PAUWELS, nr. 437. Vgl. (inzake uitzettingsvergoeding voor soortgelijke handel): *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 16.

²⁴²³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1937. Zie ook D. JANSSEN, “Les indemnités d’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 490.

²⁴²⁴ Cass. 9 maart 1990, *Arr.Cass.* 1989-90, nr. 418. Zie ook: *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 15 (“vanaf het vertrek van de huurder”). In dezelfde zin: DE PAGE, nr. 794, C, e) *in fine*.

²⁴²⁵ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 15 (“gedurende ten minste twee jaar vanaf het vertrek van de uitgewonnen huurder”). JANSSEN 2000, 71. Bv.: Rb. Gent 5 oktober 2001, *RW* 2003-2004, 425. Zie trouwens de rechtspraak van het Hof van Cassatie omtrent de vergelijkbare termijn van 2 jaar vermeld in art. 25, lid 1, 6° Handelshuurwet (vn. 2415). *Anders* – ten onrechte – LOUVEAUX, nr. 622: de termijn start bij het werkelijk tenuitvoerleggen van het motief (waardoor het dus maximaal 2,5 jaar moet worden ten uitvoer gelegd). Ook *anders* (in afwijking van haar eerder standpunt blijkbaar) D. JANSSEN, “Les indemnités d’éviction”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 515: de termijn start bij het verstrijken van de termijn van 6 maanden (waardoor het motief dus altijd 2,5 jaar moet worden ten uitvoer gelegd). Deze auteur verwijst voor haar standpunt nochtans naar het voormelde vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent.

bedrog uit te schakelen en om lichtzinnigheid van de verhuurder te voorkomen of te beteugelen²⁴²⁶.

De uitvoeringstermijn wordt bekritiseerd in de rechtsleer: “*formule trop générale, parfois inapplicable*”²⁴²⁷. Die kritiek is overdreven. De tekst moet met gezond verstand worden geïnterpreteerd. Zo is de verplichting tot wederopbouw geen voortdurende verplichting. Het volstaat bv. dat de wederopbouw binnen 6 maanden aanvangt en normaal wordt voortgezet tot aan de voleinding van de werken²⁴²⁸. Die moeten niet voltooid zijn binnen 2 jaar²⁴²⁹. In voorkomend geval kunnen ze evenzeer vroeger voltooid zijn. De regel is simpel: de verhuurder moet in zo’n geval de uitvoering van zijn voornemen tijdig aanvangen en op normale wijze (verder) ten uitvoer leggen. Dat heeft de wetgever trouwens zelf uitdrukkelijk aangegeven²⁴³⁰.

349. Uitvoering van het motief. – Het is van belang te weten wat als ‘ten uitvoer leggen’ van het voornemen wordt beschouwd; welke verbintenissen de verhuurder op zich neemt, vermits hij ze op straffe van vergoeding moet uitvoeren onder de voorwaarden en binnen de termijnen door de Handelshuurwet vooropgesteld²⁴³¹. Enkele voorbeelden.

De verhuurder voert zijn voornemen tot persoonlijk gebruik niet (correct) uit indien hij het goed aan een derde verkoopt vóór het verstrijken van de tweejarige termijn, zonder zich in de koopovereenkomst een recht van verder gebruik voor te behouden²⁴³². Evenzo moeten de vennoten 2 jaar werkend blijven in de vennootschap, of het vereiste kapitaal aanhouden opdat de weigering van de hernieuwing ten voordele van een personenvennootschap (art. 3, lid 5 en 16, I, 1^o Handelshuurwet; *supra*, nr. 143) juist tot uitvoering werd gebracht²⁴³³. Daarentegen is niet vereist dat de verhuurder zich binnen een termijn van 6 maanden laat inschrijven in de bevolkingsregisters van de gemeente waar het goed gelegen is. Het volstaat een architect aan te stellen, een bouwaanvraag in te dienen en contracten af te sluiten met verschillende aannemers met het oog op het persoonlijk bewonen van de woning met zijn gezin²⁴³⁴. Zo is een beroep op de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid ten behoeve van een personenvennootschap weliswaar niet afhankelijk van het vooraf bestaan van die

²⁴²⁶ Rb. Brugge 31 januari 2003, *Res Jur.Imm.* 2003, 12.

²⁴²⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1936.

²⁴²⁸ REYNTENS/VAN REEPINGHEN, nr. 216; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1933.

²⁴²⁹ *Anders*: JANSSEN 2000, 66.

²⁴³⁰ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 16.

²⁴³¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1936.

²⁴³² Cass. 12 juli 1956, *Arr.Verbr.* 1956, 965. De verkoop is op zichzelf niet problematisch; wel het feit dat de verhuurder daardoor zijn motief niet kan uitvoeren. In dezelfde zin: Vred. Wervik 18 juni 2002, *RW* 2003-2004, 1472; Rb. Gent 5 oktober 2001, *RW* 2003-2004, 425. Dat is anders in *Engeland*: zie HEWITSON, nr. 8.7.2, *in fine* (kort na de uitzetting kan de verhuurder het goed verkopen, vermits er geen wettelijk opgelegde uitvoeringstermijn geldt); zie ook *Willis v Association of Universities of the British Commonwealth* [1964] 2 All ER 39, CA.

²⁴³³ K. VANHOVE en S. BLOMMAERT, “Handelshuur, eigen gebruik en vennootschappen: het einde zoek?”, *RW* 2006-2007, p. 1228, nr. 14. In dezelfde zin LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1607. *Anders* M. DAMBRE, “De duur en de beëindiging in onderling akkoord of door opzeggen van de handelshuur”, in *50 jaar toepassing van de Handelshuurwet*, Brugge, 2002, 52.

²⁴³⁴ Vred. St-Kwintens-Lennik 29 juni 2000, *AJT* 2000-01, 315.

vennootschap²⁴³⁵, maar beschikt de verhuurder over een termijn van 6 maanden om het voornemen ten uitvoer te brengen.

Uit de artikelen 16, I, 2° en 25, lid 1, 3°, *in fine* Handelshuurwet blijkt dat deze bepalingen vreemd zijn aan het geval waarin de verhuurder, hoewel hij de handelsbestemming van het onroerend goed wil doen ophouden, daaraan geen nieuwe bestemming geeft. Niet enkel de wil om de handelsbestemming te doen ophouden, maar ook de wil om een nieuwe bestemming te geven zijn vereist. Zo de verhuurder het pand naar goeddunken gebruikt, zonder er een bestemming aan te geven, hetzij als woonst, hetzij als handelsactiviteit (wat de rechter *in casu* vaststelde), dient overeenkomstig art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet bijgevolg de sanctievergoeding van 3 jaar huur te worden betaald²⁴³⁶. De verkoop van het goed na uitzetting van de huurder is toegelaten indien de nieuwe eigenaar de tenuitvoerlegging van het motief aanhoudt²⁴³⁷.

Een bijzonder probleem rijst op het gebied van wederopbouw (art. 16, I, 3° Handelshuurwet). Doorgaans wordt aangenomen dat ‘de werken’ moeten worden aangevat binnen 6 maanden na het vertrek van de huurder²⁴³⁸. Ook het Hof van Cassatie liet zich eerder in die zin uit²⁴³⁹. Een gedeelte van de rechtsleer merkt echter op dat wetgeving inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw, waarmee de Handelshuurwet vanzelfsprekend geen rekening houdt, een problematische impact kan hebben op het tijdig kunnen aanvangen met “de werken”²⁴⁴⁰. Volgens deze strekking is het niet noodzakelijk dat de uitvoering van de werken binnen 6 maanden aanvangt, maar volstaat het dat de voorbereiding (zoals het aanvragen van een bouwvergunning, het opmaken van de plannen en bestekken, enz.) ernstig is en tijdig is begonnen²⁴⁴¹. Het Hof van Cassatie diende te onderzoeken of het (enkel) aanvragen van een (bouw)vergunning binnen de termijn van 6 maanden al dan niet gelijk te schakelen valt met het (begin van) ten uitvoer leggen van het weigeringsmotief. Is het voldoende dat de verhuurder zijn bouwdoossier verzorgt (en verder opvolgt), of moet binnen 6 maanden sowieso worden overgegaan tot het daadwerkelijk uitvoeren van de werken (zoals doorgaans aangenomen)? Volgens het Hof van Cassatie volstaat het dat de verhuurder binnen de bepaalde termijn zijn voorgenomen reden om tot wederopbouw over te gaan uitvoert, waarbij de aanvraag tot het verkrijgen van de wettelijk vereiste vergunning voor de werken

²⁴³⁵ Cass 25 maart 1955, *Arr.Verbr.* 1955, 631 inzake art. 16, I, 1° Handelshuurwet.

²⁴³⁶ Cass. 25 maart 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 169, *RW* 2006-2007, 1520. In dezelfde zin reeds Cass. 22 februari 1968, *Arr.Cass.* 1968, 831. Vgl. o.m. *PATERNOSTRE*, nr. 200.

²⁴³⁷ Vred. Zottegem-Herzele 12 november 2003, *RW* 2004-2005, 1113.

²⁴³⁸ Zie o.m. PAUWELS, nr. 428; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1933; *contra* LOUVEAUX, nr. 618. Vgl. Vred. Halle 17 juli 2002, *Huur* 2003, 144: de afbraak moet beginnen binnen 6 maanden, maar het is vanzelfsprekend dat de wederopbouw op die termijn niet kan voltooid zijn. Derhalve moet worden nagegaan of *de werken* binnen 6 maanden werden aangevangen. Zie daarentegen (weliswaar in het kader van uitzetting wegens persoonlijk gebruik): Rb. Brugge 31 januari 2003, *Res Jur. Imm.* 2003, 12: het is niet vereist dat de uitvoering van de voorgenomen werken binnen 6 maanden een aanvang moet nemen, doch het volstaat de voorbereiding ernstig en tijdig is begonnen. Het louter aanvragen van een aantal offertes volstaat evenwel niet (hoewel verder in het vonnis nochtans wordt gesteld dat het volstaat dat er een begin van uitvoering *van de werken* is).

²⁴³⁹ Cass. 10 december 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 514.

²⁴⁴⁰ LOUVEAUX, nr. 621.

²⁴⁴¹ LOUVEAUX, nr. 621. Zie tevens A. PAUWELS en M.-Th. VRANCKEN, “Art. 25 Handelshuurwet”, *Comm.Bijz.ov.*, 17.

naar omstandigheden deel kán uitmaken van het uitvoeren van de voorgenomen reden²⁴⁴². Het Hof stapt dus af van de opvatting dat ‘de werken’ moeten worden uitgevoerd binnen 6 maanden, zonder evenwel te vervallen in de stelling dat een vergunningsaanvraag op zichzelf kan volstaan om van tenuitvoerlegging te spreken. Het opteert voor een intermediair standpunt²⁴⁴³. Het uitvoeren van werken geldt als uitgangspunt, doch hierop is in bepaalde gevallen (‘naar omstandigheden’) enige versoepeling mogelijk. De bedoelde omstandigheden lijken te verwijzen naar de antecedenten (waaronder het diligent voorbereiden van de werken; *in casu* kan o.m. worden gewezen op het reeds voorbereiden van het bouwdoossier, de betwisting van de hernieuwingsweigering en de onzekerheid omtrent de uitzetting van de huurder evenals het reeds aanvragen van offertes) sinds de weigering van de hernieuwing²⁴⁴⁴. Afhankelijk van die elementen zal het aanvragen van een vergunning soms (lees: in uitzonderlijke gevallen) volstaan, maar soms (lees: doorgaans) niet²⁴⁴⁵. Enkel deze interpretatie brengt rechtszekerheid (voor de huurder), en biedt bovendien de nodige soepelheid (voor de verhuurder) aangezien ‘naar omstandigheden’ alleszins een ruimer ‘uitzonderings’-begrip is dan gewichtige redenen²⁴⁴⁶. Zij geeft de verhuurder tevens een duidelijk signaal dat hij de nodige zorgvuldigheid aan de dag dient te leggen in zijn handelen. De uitgezette huurder moet erop kunnen vertrouwen dat de verhuurder daadwerkelijk tot actie zal overgaan en hij niet met een kluitje in het riet wordt gestuurd.

350. Gewichtige redenen. – Een eerste uitzondering op deze sanctievergoeding is het geval waarin de verhuurder zich beroept op een *gewichtige reden*. In dat geval kan hij de sanctievergoeding ontlopen. Een beroep op deze verschoningsgrond is pas aan de orde nadat vaststaat dat de verhuurder het door hem geuite (weigerings)motief niet (tijdig/correct) ten uitvoer heeft gebracht. Om die reden is het van belang te bepalen wat als tenuitvoerleggen worden beschouwd (*supra*, nr. 349).

Het betreft *in se* redenen op grond waarvan de verhuurder kan hard maken dat er geen fraude met de weigering van de hernieuwing is gemoeid, doch waardoor hij er vooralsnog niet in geslaagd is zijn voornemen uit te voeren²⁴⁴⁷. Het volstaat evenwel niet dat de verhuurder geen inzicht tot bedriegen zou hebben gehad²⁴⁴⁸. Er moet sprake zijn van een werkelijke,

²⁴⁴² Cass. 25 februari 2005, *Arr.Cass.* 2005, nr. 120, *RW* 2005-2006, 896, noot VANHOVE, *TBBR* 2005, 619, noot MOSSELMANS. Het Hof heeft de noden van de praktijk willen verzoenen met de doelstelling van de Handelshuurwet.

²⁴⁴³ Zie voor een nadere uiteenzetting omtrent de diverse opties mijn voormelde noot “Wederopbouw en vergunningsaanvragen bij handelshuur: in de ban van het Hof van Cassatie”, *RW* 2005-2006, (897) p. 899, nr. 7 e.v.

²⁴⁴⁴ Vgl. S. MOSSELMANS, “Uitvoering door de handelsverhuurder van zijn voornemen tot wederopbouw” (noot onder Cass. 25 februari 2005), *TBBR* 2005, p. 624, nr. 5.

²⁴⁴⁵ Bv.: Cass. 5 januari 2007, *www.cass.be* (weliswaar inzake art. 16, I, 1° Handelshuurwet).

²⁴⁴⁶ Doorgaans werd het verkrijgen van een bouwvergunning niet binnen de uitvoering van het weigeringsmotief gesitueerd, maar binnen de ‘gewichtige redenen’ die de toepassing van de sanctievergoeding uitsluiten. Bv. (weliswaar streng) JANSSEN 2000, 66: “*la loi n'exige pas la production d'un permis de bâtir à l'appui du refus de renouvellement du bail. Le bailleur ne pourra cependant arguer d'un motif grave s'il n'obtient pas ce permis de bâtir, alors qu'il ne pouvait raisonnablement espérer l'obtenir lors du congé signifié au preneur*” (eigen cursivering).

²⁴⁴⁷ Vgl. DE PAGE, nr. 794, C, 2°, b), vn. 3.

²⁴⁴⁸ Cass. 15 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 473.

ernstige en wettige reden; een nieuwe toestand die de uitvoering van het oorspronkelijke voornemen onmogelijk maakt²⁴⁴⁹. De feitenrechter oordeelt op onaantastbare wijze omtrent het bestaan en de gewichtigheid van de ingeroepen reden²⁴⁵⁰. De rechter moet daarbij echter rekening houden met het voornemen dat de verhuurder, *op het ogenblik van de weigering*, in staat heeft gesteld de huurder uit te zetten²⁴⁵¹. Men noteer trouwens dat geen toeval of overmacht vereist is²⁴⁵².

351. Wijzigingsmotief. – Naast de mogelijkheid om zich te beroepen op een gewichtige reden, is er een tweede uitzondering – om billijkheidsredenen – op de sanctievergoeding (art. 25, lid 1, 3°, *in fine* Handelshuurwet)²⁴⁵³. Die werd ingevoerd bij de wet van 29 juni 1955. De verhuurder moet geen sanctievergoeding betalen (de initieel verschuldigde vergoeding wegens weigering van de hernieuwing blijft evenwel verschuldigd²⁴⁵⁴) indien hij aan het onroerend goed een bestemming geeft die hem de terugneming *ab initio* mogelijk zou hebben gemaakt zonder vergoeding of tegen een vergoeding lager dan de vergoeding die hij heeft moeten dragen ('*wijzigingsmotief*'). Weigert de verhuurder bv. de huurhernieuwing om het verhuurde goed weder op te bouwen (art. 16, I, 3° Handelshuurwet), maar voert hij dat voornemen niet binnen 6 maanden uit, dient hij niettemin geen andere uitzettingsvergoeding te betalen dan die welke verschuldigd was in geval van wederopbouw (*i.e.* 1 jaar huur), indien hij het goed binnen die termijn voor een ander gebruik dan voor handel heeft bestemd (art. 16, I, 2° Handelshuurwet)²⁴⁵⁵.

2.6. Correcties

352. Onderhuur. – Art. 25, lid 2 Handelshuurwet bepaalt dat de rechter het bedrag van uit onderverhuring genoten huurgeld geheel of gedeeltelijk kan aftrekken van de huurprijs die tot grondslag dient van de uitzettingsvergoeding. Bedoeld zijn de huurinkomsten van de uitgezette huurder, ongeacht of die voortspruiten uit commerciële onderverhuring of niet²⁴⁵⁶. De idee hierachter is dat de wet de handelszaak beschermt, doch speculatie niet wil bevorderen.²⁴⁵⁷

²⁴⁴⁹ Cass. 9 februari 1973, *Arr.Cass.* 1973, 576. Zie DE PAGE, nr. 794, C, 2°, b.

²⁴⁵⁰ Cass. 17 november 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 210; Cass. 15 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 473.

²⁴⁵¹ Cass. 28 april 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 474.

²⁴⁵² Cass. 17 november 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 210; Cass. 9 februari 1973, *Arr.Cass.* 1973, 576. In dezelfde zin: Rb. Turnhout 11 april 1994, *AJT* 1994-95, 135, noot DE SMEDT. Zie ook DE PAGE, nr. 794, C; PAUWELS, nr. 426; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1929, 1933 en 1937.

²⁴⁵³ Zie *Parl. St.* Kamer 1954-1955, nr. 97-4, 8. Vgl. PAUWELS, nr. 433; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1933.

²⁴⁵⁴ Zie A. HOUTEKIER, "Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds", *RW* 1955-1956, p. 483, nr. 32; M. LA HAYE en J. VANKERCKHOVE, "*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*", *JT* 1955, p. 690, nr. 59.

²⁴⁵⁵ Zie Cass. 23 oktober 1998, *Arr.Cass.* 1998, nr. 457.

²⁴⁵⁶ JANSSEN 2000, 81.

²⁴⁵⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1920.

De toepassing van deze bepaling is facultatief. De rechter zal *in concreto* beoordelen of en in hoeverre dit bedrag wordt afgetrokken²⁴⁵⁸. Het is uiteraard niet de bedoeling om de uitzettingsvergoeding op grond hiervan tot nihil te herleiden indien de inkomsten uit onderverhuur relatief hoog zijn. Deze bepaling krijgt weinig toepassing in de praktijk.

353. Manifest ontoereikende vergoeding. – Wanneer de vergoeding klaarblijkelijk ontoereikend is wegens het voordeel dat de verhuurder uit de uitzetting getrokken heeft, kan de *huurder* zich tot de rechter wenden om de vergoeding op te trekken (art. 25, lid 4 Handelshuurwet). Dat is slechts mogelijk in de gevallen van art. 25, lid 1, 2° (uitbating van een *soortgelijke handel* door de verhuurder) en 5° (uitbating van een *soortgelijke handel* door een nieuwe huurder, derde met hoger bod) Handelshuurwet. M.a.w.: deze bepaling vindt slechts toepassing indien een gelijksoortige handel in het goed wordt gevestigd²⁴⁵⁹. De wetgever houdt rekening met de economische realiteit: de verhuurder of de nieuwe huurder zou ‘overdreven’ profijt halen uit de inspanningen van de uitgezette huurder in vergelijking met de verschuldigde uitzettingsvergoeding. Daarom wordt toegelaten van het wettelijke forfait af te wijken, en de uitgezette huurder een ruimere vergoeding toe te kennen, in overeenstemming met het voordeel dat de verhuurder (of nieuwe huurder) genoot²⁴⁶⁰.

Het optrekken van de uitzettingsvergoeding is geen automatisme. Voor het toekennen van een verhoging is vereist dat er tussen het voordeel voor de verhuurder – niet het nadeel van de huurder – en de forfaitaire vergoeding een *grote onevenredigheid* bestaat²⁴⁶¹. Maar, uit de parlementaire voorbereiding blijkt, zo oordeelde het Hof van Cassatie, dat de rechter naar billijkheid oordeelt. *Voor het bepalen van de totale uitzettingsvergoeding* houdt de rechter daarom niet alleen rekening met het voordeel dat de verhuurder uit de uitzetting heeft getrokken, wat in die totale vergoeding begrepen is, maar met alle andere elementen van de zaak die van die aard zijn dat ze het bedrag van de vergoeding beïnvloeden; elementen die de wetgever eveneens in acht heeft genomen om de forfaitaire vergoeding te bepalen. Bij gebrek aan concrete elementen kan de rechter het bedrag van de vergoeding *ex aequo et bono* bepalen²⁴⁶².

Het toekennen van een verhoging is geen verplichting. De rechter kan bv. weigeren de uitzettingsvergoeding te verhogen indien de huurder zijn handelszaak in de nabijheid heeft kunnen voortzetten, waardoor hij een gedeelte van zijn cliëntèle heeft kunnen behouden²⁴⁶³.

²⁴⁵⁸ *Parl. St.* Senaat buitengewone zitting 1950, nr. 156, 5. Zie o.m.: LOUVEAUX, nr. 574.

²⁴⁵⁹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1921.

²⁴⁶⁰ Zie JANSSEN 2000, 84.

²⁴⁶¹ Cass. 10 oktober 1968, *Arr.Cass.* 1969, 161. Zie al Cass. 1 december 1955, *Arr.Verbr.* 1956, 256: verondersteld is dat de verhuurder ingevolge de uitwinning van de huurder een voordeel zou behalen dat met het bedrag van de forfaitaire vergoeding een *aanzienlijke wanverhouding* zou vertonen. In dezelfde zin: Rb. Gent 6 juni 2003, *TGR* 2003, 146; Vred. Gent 29 juli 2002, *TGR* 2003, 148 (schade door verlies van de handelszaak is van geen tel; enkel het voordeel is van belang); Vred. Fexhe-Slins 29 januari 1996, *T.Vred.* 1997, 179. Zie ook: *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 214, 11: “Het is duidelijk dat die wanverhouding duidelijk blijkt en zij van belang is”. DE PAGE, nr. 794, D; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1921; PATERNOSTRE, nr. 302, **TSCHOFFEN/DUBRU**, nr. 114.

²⁴⁶² Cass. 28 maart 1969, *Arr.Cass.* 1969, 711.

²⁴⁶³ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1922.

De verhoging van de uitzettingsvergoeding steunt immers op het principe van de ongeoorloofde vermogensverschuiving.

354. Manifest overdreven vergoeding. – Ook de *verhuurder* kan zich tot de rechter wenden om een aanpassing van de wettelijk uitzettingsvergoeding te verkrijgen indien die klaarblijkelijk overdreven is gelet op de verlaten of vervallen toestand van de handel op het tijdstip van de terugneming (art. 25, lid 5 Handelshuurwet)²⁴⁶⁴. Ook deze mogelijkheid staat slechts open in de gevallen vermeld in art. 25, lid 1, 2° en 5° Handelshuurwet; niet in het hiervoor besproken geval van art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet (*cf. supra*, nr. 353)²⁴⁶⁵.

De ratio van deze bepaling is de volgende: het forfaitaire karakter van de uitzettingsvergoeding zou de huurder ertoe kunnen aansporen om de handelszaak in volstrekt verlaten of vervallen toestand te behouden, enkel en alleen om de uitzettingsvergoeding te kunnen opstrijken. Want als de handelszaak teniet zou zijn gegaan, doch niet tengevolge van de weigering van de huurhernieuwing, zou hij geen aanspraak kunnen maken op een uitzettingsvergoeding (*supra*, nr. 332).

355. Kritiek op de correcties. – De forfaitaire uitzettingsvergoeding is in voormelde gevallen voor correctie vatbaar, zowel naar boven als naar beneden toe. Deze bepalingen hebben echter niet tot doel om de huurder of verhuurder die misnoegd is over de omvang van de uitzettingsvergoeding onder de vlag van rechtvaardigheid of billijkheid toe te staan zich tot de rechter te wenden om die te doen aanpassen²⁴⁶⁶. “*Il ne convient pas de favoriser les chicanes, ni de multiplier les procédures; il faut s’arrêter au forfait*”²⁴⁶⁷. Deze bepalingen zouden anders alle voordelen van het forfaitaire systeem ondergraven²⁴⁶⁸. De rechter mag ze dan ook maar uitzonderlijk toepassen.

3. Engeland: forfaitair

356. Beginsel. – Zoals in België is de vergoeding in het *Engelse* recht forfaitair bepaald. Anders dan in België is het Engelse regime *uniform*. De vergoeding is gelijk aan de belastbare waarde (*‘rateable value’*) van de *‘holding’*, vastgelegd in de zgn. *‘valuation list’*²⁴⁶⁹, vermenigvuldigd met de *‘appropriate multiplier’* (door de *Secretary of State* vastgesteld²⁴⁷⁰;

²⁴⁶⁴ Zie Rb. Brussel 17 oktober 1991, *T.Vred.* 1993, 36: verlaten is een situatie toe te schrijven aan de huurder; vervallen is een situatie die ontstaat buiten het toedoen van de huurder.

²⁴⁶⁵ Cass. 13 december 1991, *Arr.Cass.* 1991-92, nr. 201. Tevens DE PAGE, nr. 794, D, vn. 3. In dezelfde zin Vred. Wervik 18 juni 2002, *RW* 2003-2004, 1472. Anders Rb. Hasselt 7 november 1983, *RW* 1986-1987, 599 (alle gevallen). Ook het bij voormeld cassatiearrest verbroken vonnis was geveld door de rechtbank te Hasselt.

²⁴⁶⁶ Aldus JANSSEN 2000, 82.

²⁴⁶⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1921, p. 315.

²⁴⁶⁸ DE PAGE, nr. 794, p. 887-888.

²⁴⁶⁹ Zie s.37(5) LTA 1954.

²⁴⁷⁰ Zie s.37(8) LTA 1954. Thans: *Landlord and Tenant 1954 Act (Appropriate Multiplier) Order 1990*.

thans één) (s.37(2)(b) LTA 1954)²⁴⁷¹. In bepaalde gevallen wordt een dubbele vergoeding toegekend (de *multiplier* wordt dan verdubbeld) (s.37(2)(a) LTA 1954). Dat is m.n. het geval indien het goed²⁴⁷² de afgelopen 14 jaar ononderbroken voor een bepaalde ‘*business*’ werd gebruikt (zoals blijkt uit s.37(3)(b) LTA 1954, waarin het geval van bedrijfsoverdracht aan bod komt²⁴⁷³; het volstaat om ‘*the successor to the business*’ te zijn; de vorige periode wordt dan meegerekend) (zie s.37(3) LTA 1954)²⁴⁷⁴. Om deze periode van 14 jaar te berekenen wordt het einde van de huur genomen, zoals aangegeven in de opzegging (s.25 LTA 1954) c.q. hernieuwingsaanvraag (s.26 LTA 1954), en vervolgens 14 jaar teruggeteld.

4. De Franse integrale vergoeding

357. Beginsel. – Het Franse recht is anders dan het Belgische en het Engelse. In Frankrijk moet de verhuurder de werkelijk geleden schade ingevolge de weigering van de hernieuwing vergoeden. Doorgaans worden twee componenten onderscheiden: een hoofdvergoeding, namelijk de waarde van de handelszaak (of, indien dat meer bedraagt, de waarde van het huurrecht), enerzijds, en allerlei accessoire vergoedingen om verliezen, kosten, of indirecte schade te vergoeden, anderzijds (zie art. L. 145-14, lid 2 C.com.)²⁴⁷⁵. Deze accessoire vergoedingen kunnen trouwens zwaar oplopen. Wat de hoofdvergoeding betreft, wordt uitgegaan van het vermoeden dat de handelszaak teloorgaat ingevolge de niet-hernieuwing (zoals valt af te leiden uit art. L. 145-14 C.com.). Bijgevolg moet de venale waarde van de handelszaak worden vergoed. De huurder moet niet het teloorgaan van de handelszaak bewijzen; doch slechts de omvang van het verlies. Maar de verhuurder kan, anders dan in België, bewijzen dat het verlies minder omvangrijk is, namelijk dat de huurder een deel of het geheel van zijn cliëntèle heeft behouden (omdat de huurder naar de onmiddellijke buurt kon verhuizen, zonder (noemenswaardig) verlies aan cliëntèle)²⁴⁷⁶. Er zijn m.a.w. twee soorten hoofdvergoeding: een *indemnité de remplacement* (bij teloorgaan) en een *indemnité de*

²⁴⁷¹ “A flat rate compensation”, aldus HALEY 2000, nr. 5.36. Indien een gedeelte van de *holding* bestaat uit ‘*domestic property*’ (woonruimte) zal dat gedeelte niet worden meegerekend om de huurwaarde van de *holding* vast te stellen (s.37(5A)(a) LTA 1954). Wel kan de verhuurder een redelijke verhuisvergoeding krijgen voor het verlaten van die lokalen (s.37(5A)(b) LTA 1954). Die vergoeding wordt in onderling akkoord bepaald, en bij gebrek daaraan door de rechtbank (s.37(5B) LTA 1954).

²⁴⁷² Als de voorwaarden (bv. minstens 14 jaar) slechts voor een gedeelte van de *holding* zijn vervuld, wordt de vergoeding omgeslagen naar de respectieve gedeelten: s.37(3A) LTA 1954. Die regel werd in 2003 ingevoerd.

²⁴⁷³ In die zin REYNOLDS/CLARK, nr. 12-38: “*it is probably insufficient for the successor to carry on the same kind of business, if he has not bought the goodwill of the tenant’s business and has none of the same clientele*”, verwijzend naar *Cramas Properties Ltd v Connaught Fur Trimmings Ltd* [1965] 2 All ER 382, HL.

²⁴⁷⁴ Zie ook s.37(3A) LTA 1954 (geval waarin voor een gedeelte van de *holding* een dubbele vergoeding kan worden verkregen).

²⁴⁷⁵ Art. L. 145-14, lid 2 C.com. luidt als volgt: “*Cette indemnité comprend notamment la valeur marchande du fonds de commerce, déterminée suivant les usages de la profession, augmentée éventuellement les frais normaux de déménagement et de réinstallation, ainsi que des frais et droits de mutation à payer pour un fonds de même valeur, sauf dans le cas où le propriétaire fait la preuve que le préjudice est moindre*”.

²⁴⁷⁶ Cass. fr. 3^e civ. 6 november 2001, JurisData: 2001-011700. Tevens: F. ROBINE, “Expertise et valeur locative”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 550.100.

déplacement (bij verplaatsing). Noteer daarbij dat bij kleinhandel veelal de handelszaak verloren gaat (en dus een vervangingsvergoeding wordt uitgekeerd), terwijl bij groothandel de vergoeding doorgaans beperkt blijft tot de verplaatsingskosten²⁴⁷⁷.

358. *Indemnité de remplacement.* – De normale variant van de uitzettingsvergoeding is de volledige vergoeding bij verlies van de handelszaak; ofwel: ‘*indemnité de remplacement*’. Ze berust op de idee dat de handelszaak tenietgaat ingevolge de uitzetting. De omvang ervan is gelijk aan de verkoopwaarde van de handelszaak. De berekening daarvan geschiedt doorgaans op basis van een percentage van de omzet van de huurder²⁴⁷⁸. Dat percentage varieert in functie van het soort handelszaak, de stad, de wijk, enz.²⁴⁷⁹. Een vergoeding gelijk aan de verkoopswaarde van de handelszaak betreft slechts de berekeningswijze van de vergoeding. De verhuurder die de vergoeding betaalt, wordt geen eigenaar van de handelszaak (noch van de bestanddelen ervan)²⁴⁸⁰.

De *samenstelling* van de handelszaak wordt begroot op het ogenblik van het weigeren van de hernieuwing²⁴⁸¹. De *waarde* van de handelszaak wordt vastgesteld op de datum het dichtst bij de effectieve uitzetting van de huurder ligt, *i.e.* de dag van de uitspraak door de rechter (indien de huurder de lokalen nog niet verlaten heeft)²⁴⁸².

Gezien de globale begroting van de uitzettingsvergoeding, wordt de waarde van het huurrecht in principe niet afzonderlijk begroot. Wanneer de in een goed gelegen lokaal uitgebate handelszaak minder rendabel of verlieslatend is, vertegenwoordigt het recht op huur echter een belangrijk onderdeel in het patrimonium van de huurder. Aangezien de uitzettingsvergoeding het verlies dat uit de hernieuwing van de huur voortspruit wil compenseren, wordt het verlies van dit vermogensbestanddeel dan ook vergoed indien de waarde van het huurrecht de waarde van de handelszaak overschrijdt. De uitzettingsvergoeding is dus minstens gelijk aan de waarde van het huurrecht zelf²⁴⁸³. De hoogste van beide waarden wordt genomen²⁴⁸⁴. Daarom moet de rechter steeds de waarde van het huurrecht berekenen. Het recht op huur stemt overeen met het potentieel aan ontwikkeling van de handelszaak voor de toekomstige huurder²⁴⁸⁵. De thans meest gebruikte techniek om

²⁴⁷⁷ Zie MEMENTO LEFEBVRE 2007, nrs. 45445 en 45460.

²⁴⁷⁸ Uitsluitend op basis van de door de verhuurder toegelaten activiteiten: Cass. fr. 3^e civ. 4 mei 2006, *Bull.civ.* III, nr. 108.

²⁴⁷⁹ Zie de voorbeelden bij AUQUE, nr. 226.

²⁴⁸⁰ Zie o.m. Cass. fr. 3^e civ. 27 mei 1971, *Bull.civ.* III, nr. 330.

²⁴⁸¹ Cass. fr. 3^e civ. 20 oktober 1971, *Bull.civ.* III, nr. 501; Cass. fr. 3^e civ. 21 januari 1998, *Bull.civ.* III, nr. 12. Maar er is ook andere, oudere rechtspraak die uitwerking opzegging neemt, en nog andere die de betekening van de opzegging neemt.

²⁴⁸² O.m. Cass. fr. 3^e civ. 24 november 2004, *Bull.civ.* III, nr. 212: “*la valeur des éléments du fonds de commerce (in casu beperkt tot het huurrecht, nvdr) doit être appréciée à la date à laquelle les juges statuent lorsque l’éviction n’est pas encore réalisé*”.

²⁴⁸³ Sinds Cass. fr. com. 15 december 1964, *Bull.civ.* III, nr. 555.

²⁴⁸⁴ Cass. fr. 3^e civ. 20 mei 1980, *Bull.civ.* III, nr. 102; Cass. fr. 3^e civ. 11 juni 1992, *Bull.civ.* III, nr. 195; Cass. fr. 3^e civ. 13 oktober 1993, *JurisData*: 1993-002786.

²⁴⁸⁵ Cf. F. ROBINE, “Expertise et valeur locative”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 550.130: “*Le droit au bail peut être défini comme étant l’élément qui mesure l’intérêt pour un exploitant d’être situé à un emplacement donné pour exploiter un commerce donné moyennant un loyer donné*”.

dat te begroten, en dus de uitzettingsvergoeding te bepalen, is het ‘*différentiel de loyer*’. De vergoeding is dan gelijk aan het verschil tussen de markthuurwaarde (*valeur locative libre*) van een gelijkaardig pand en de huurprijs die zou betaald zijn door de uitgezette huurder in geval van hernieuwing van de huur; dus al dan niet geplafonneerd (daarover *infra*, nr. 375). Hoe lager die werkelijke huurprijs, hoe groter de vergoeding²⁴⁸⁶. Het verkregen verschil wordt vervolgens met een bepaalde coëfficiënt vermenigvuldigd.

359. Indemnité de déplacement. – De idee dat de handelszaak tenietgaat ingevolge de uitzetting is slechts een vermoeden, dat kan worden weerlegd (zie art. L. 145-14 C.com., *in fine*). Soms zal er helemaal geen verlies aan cliëntèle zijn. Bv. wegens naambekendheid; het specifieke karakter van de activiteiten; enz. Als de exploitatie kan worden (of al wordt) voortgezet zonder significant verlies aan cliëntèle, krijgt de huurder geen (volledige) vergoeding van het verlies aan zijn handelszaak, doch slechts van het geleden nadeel. M.a.w.: de verhuurder kan bewijzen dat het verlies van de huurder minder omvangrijk is dan de verkoopwaarde van de handelszaak, en dat het mogelijk is de handelszaak te verplaatsen. In dat geval is de vergoeding veelal beperkt tot de waarde van het huurrecht (zoals uiteengezet *supra*, nr. 358)²⁴⁸⁷.

360. Accessoire vergoeding. – Naast de hoofdvergoeding, die principieel het verlies van de handelszaak wil compenseren, komen nog enkele andere schadeposten in aanmerking voor vergoeding. Art. L. 145-14, lid 2 C.com. vermeldt de normale kosten voor verhuis en herinstallatie²⁴⁸⁸, alsook de (administratieve) kosten en registratierechten voor het verwerven van een gelijkaardige handelszaak. Zijn dus bv. ook voor vergoeding vatbaar: dubbele huur; commerciële stoornis; verlies van stock; ontslagkosten personeel; ‘*pas-de-port*’e; enz.

4. Nederland: een compromis

361. Algemeen. – In *Nederland* kunnen in voorkomend geval twee specifieke schadeposten voor vergoeding in aanmerking komen: de verhuiskosten en de verloren goodwill. Van een

²⁴⁸⁶ Zie ook RUET 2006, nr. 395.

²⁴⁸⁷ Sommige rechtspraak oordeelt dat bij herinstallatie de kostprijs voor het verwerven van de huur van het *te betrekken* pand (‘*pas-de-porte*’) moet worden vergoed. Zie recentelijk Cass. fr. 3^e civ. 15 oktober 2008, *Loyers et copr.* 2008, comm. 281: “*qu’ayant retenu, usant son pouvoir souverain pour évaluer, selon la méthode qui lui apparaissait la mieux appropriée, la valeur de droit au bail, que l’indemnité d’éviction allouée à la société Thomas Cook voyages, qui s’était réinstallée dans des locaux équivalents, devait comprendre une somme représentant les frais d’acquisition du nouveau titre locatif ainsi que les frais de déménagement et d’aménagement des locaux, la cour d’appel a légalement justifié sa décision*”. Zie ook de commentaar bij dit arrest van BRAULT en de referenties naar de verdeelde rechtspraak aldaar. Zie ook Ph.-H. BRAULT, “Sur le mode de calcul de l’indemnité d’éviction en présence d’activités dites transférables”, *Loyers et copr.* 2003, chron. 8. Tevens: BLATTER 2006, nr. 704.

²⁴⁸⁸ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 21 maart 2007, pourvoi 06-10780: de uitzettingsvergoeding omvat *allesszins* de herinstallatiekosten, waaronder een deel van de kosten voor de werken in de aangekochte lokalen teneinde die aan te passen aan zijn handelszaak. *In casu* verkreeg de huurder hierdoor, in combinatie met de indemnité de déplacement, een grotere vergoeding dan de indemnité de remplacement hem zou opleveren; dat wordt niet als problematisch ervaren door het Franse Hof van Cassatie.

(alomvattende) forfaitaire vergoeding is geen sprake; noch van de vergoeding van de werkelijk geleden schade ingevolge de uitzetting.

4.1. Tegemoetkoming in de verhuis- en inrichtingskosten

362. Beginsel. – De rechter *kan* in zijn beslissing tot toewijzing van de beëindigingsvordering een bedrag vaststellen dat de verhuurder aan de huurder (of aan degene aan wie bevoegdlijk is onderverhuurd²⁴⁸⁹) moet betalen ter tegemoetkoming in diens verhuis- en inrichtingskosten (art. 7:297, lid 1 NBW). Het opleggen van een tegemoetkoming is altijd mogelijk, ongeacht op welke grond de beëindigingsvordering wordt toegewezen; zelfs in geval van slechte bedrijfsvoering²⁴⁹⁰. Maar het is geen verplichting. De rechter zal rekening houden met de omstandigheden van het geval²⁴⁹¹.

363. Omvang. – De huurder zal zijn kosten aannemelijk moeten maken²⁴⁹². Er hoeft echter niet *per se* een volledige vergoeding te worden toegekend van de verhuis- en inrichtingskosten. De wet spreekt van tegemoetkoming; niet van vergoeding. De rechter bepaalt vrij de omvang daarvan. Hij kan onder meer rekening houden met de staat waarin de inrichting verkeert, met het feit dat de huurder de inrichting zelf heeft bekostigd en met reeds gedane afschrijvingen²⁴⁹³. In geval van gedeeltelijke onderverhuring kunnen beide aanspraak maken op een tegemoetkoming²⁴⁹⁴.

Let wel, de tegemoetkoming ziet op de kosten om te verhuizen en elders de zaak in te richten²⁴⁹⁵. Ze kan niet tevens een (schade)vergoeding inhouden op grond van ongerechtvaardigde verrijking van de verhuurder tengevolge van door de huurder aangebrachte verbeteringen²⁴⁹⁶, noch voor de door de huurder gedane investeringen (daarover *infra*, nr. 369), voor de door hem gemaakte kosten om de zaak weer in de oorspronkelijke staat op te leveren²⁴⁹⁷ of voor de door hem opgebouwde goodwill (daarover *infra*, nr. 364)²⁴⁹⁸.

De tegemoetkoming kan zodanig groot zijn dat de verhuurder wil afzien van zijn vordering tot ontruiming. Om die reden moet de rechter de partijen op de hoogte brengen van zijn voornemen een tegemoetkoming toe te kennen, en een termijn vaststellen waarbinnen de verhuurder zijn vordering alsnog kan intrekken (art. 7:297, lid 2 NBW). Als de verhuurder zulks doet, zal de rechter zich slechts moeten uitspreken omtrent de proceskosten (lid 3).

4.2. Vergoeding voor ‘voordelen’

²⁴⁸⁹ Bij gedeeltelijke onderverhuring, in voorkomend geval aan beiden.

²⁴⁹⁰ O.m. ASSER-ABAS 2007, nr. 282; EVERS 2003, nr. 6.8; ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 297, aant. 2.

²⁴⁹¹ Zie MvT, *Kamerstukken II* 1999/2000, 26 932, nr. 3, 7.

²⁴⁹² HR 19 oktober 2001, *NJ* 2002, 144.

²⁴⁹³ MvT, *Kamerstukken II* 1980/81, 16 655, nr. 3, 10; HR 4 november 1983, *NJ* 1984, 271.

²⁴⁹⁴ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 297, aant. 11

²⁴⁹⁵ HR 4 november 1983, *NJ* 1984, 271. Tevens: EVERS 2003, nr. 6.8.

²⁴⁹⁶ HR 4 november 1983, *NJ* 1984, 271.

²⁴⁹⁷ HR 19 oktober 2001, *NJ* 2002, 144.

²⁴⁹⁸ ROSSEL (T&C Huur) 2006, Art. 297, aant. 2.

364. Beginsel. – Het Nederlandse regime van duur en opzegging geeft op zichzelf geen aanleiding tot een aanspraak van de huurder op vergoeding bij beëindiging van de huur. Nochtans wordt een bijzondere vergoedingsaanspraak gecreeërd voor de goodwill die aan de verhuurder toevalt doordat deze de huurovereenkomst heeft opgezegd. De *Memorie van Toelichting* verleent daaromtrent volgende verantwoording²⁴⁹⁹:

“Het komt in de praktijk geregeld voor dat een verhuurder aan het einde van de huur voordeel geniet, omdat in het pand een goed lopend bedrijf gevestigd is geweest. Hij zal het pand op gunstiger voorwaarden kunnen verhuren aan een huurder die er een gelijksoortig bedrijf in wil vestigen: hij kan ook zelf een gelijksoortig bedrijf in het pand beginnen en daarbij profiteren van de klantenkring van de oude huurder; van de nieuwe huurder die daarvan op gelijke wijze kan genieten, zal hij eveneens vaak een hogere huurprijs, of soms zelfs een bedrag ineens kunnen bedingen. In zoverre maakt hij gebruik van de goodwill, opgebouwd door een vorige gebruiker”.

De wetgever heeft m.a.w. de bedoeling om de goodwill die door de activiteit van de huurder is ontstaan, en dewelke na het vertrek aan de verhuurder toevalt te compenseren. De verhuurder verrijkt zich in dat geval immers ten koste van de huurder. Waar het om gaat is dat de verhuurder profijt haalt uit de door de huurder opgebouwde goodwill, waarbij de aard of de ligging van het goed geen rol spelen, en de winstcapaciteit evenmin. Welnu, in dat geval kan de huurder een vergoeding vorderen indien de verhuurder *voordeel* geniet na de beëindiging van de overeenkomst (door opzegging van de verhuurder²⁵⁰⁰) doordat in het object een gelijksoortig bedrijf wordt uitgeoefend (art. 7:308 NBW). De verwantschap met de Belgische regeling in geval van een soortgelijke handel valt niet te ontkennen (*cf. supra*, nr. 344). Let wel, ook als er geen goodwill is kan de verhuurder toch een voordeel genieten (bv. voortzetting onder dezelfde naam)²⁵⁰¹. Het genoten en te vergoeden voordeel hoeft niet hetzelfde te zijn als de door de eerdere huurder opgebouwde goodwill²⁵⁰². De vergoeding is gericht op de latere vruchten van eerdere ondernemingsactiviteit²⁵⁰³. De maatstaf van de vergoeding is de billijkheid. Bepaalde auteurs betwijfelen dat deze vergoedingregeling een succes kan worden gezien de aanzienlijke bewijslast en de cijfermatige weergave van het voordeel²⁵⁰⁴.

Deze vergoedingsregeling kent twee beperkingen: een temporele en een personele. Indien tussen het ogenblik van de beëindiging van de huur en het aanvangen van de nieuwe bedrijfsvoering 1 jaar is verstreken, kan geen vergoeding meer worden genoten op grond van art. 7:308, lid 3 NBW. Het voordeel wordt geacht te zijn verdwenen²⁵⁰⁵. Dat is vergelijkbaar

²⁴⁹⁹ MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 9.

²⁵⁰⁰ MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 16. Niet dus, ingeval de huurder zelfs de huur opzegt, of indien een huur voor korter dan 2 jaar werd aangegaan. Zie o.m. EVERS 2003, nr. 9.2

²⁵⁰¹ HR 10 april 1987, *NJ* 1988, 19.

²⁵⁰² KERPESTEIN 2007, 525.

²⁵⁰³ Zie HR 10 april 1987, *NJ* 1988, 19.

²⁵⁰⁴ In die zin: KERPESTEIN 2007, 525.

²⁵⁰⁵ *Kamerstukken II* 1969/70, 8837, nr. 6. Tevens: EVERS 2003, nr. 9.1.

met art. 25, lid 1, 6° van de Belgische Handelshuurwet. Daar wordt na het verstrijken van 2 jaar geacht dat er geen voordeel meer uit de handelsbedrijvigheid van de vorige huurder kan worden gepuurd (*cf. supra*, nr. 346). Bovendien komt slechts het door de verhuurder genoten voordeel voor vergoeding in aanmerking; niet het door de volgende huurder genoten voordeel, voor zover het niet onrechtstreeks ten goede van de verhuurder komt (bv. een hogere huurprijs)²⁵⁰⁶.

Nieuw sinds 2003 is dat ook de onderhuurder in voorkomend geval aanspraak kan maken op een vergoeding (van de verhuurder; van de hoofdhuurder zou hij dat sowieso kunnen). Die verruiming kwam er, omdat het vaak de onderhuurder is die nadeel ondervindt van het door de verhuurder uitoefenen van een gelijksoortig bedrijf²⁵⁰⁷. Daarbij werd afgestapt van het vroegere standpunt dat de onderhuurder slechts een aanspraak had op een vergoeding indien de hoofdhuurder het voordeel genoot bedoeld in art. 7:308 NBW. Daarmee werd vermeden de onderhuurder een rechtstreekse aanspraak jegens de verhuurder te geven. Daarover beschikt hij nu dus wel²⁵⁰⁸.

5. Retentierecht en vorderingstermijn

365. Retentierecht. – In België moet de huurder de uitzettingsvergoeding hebben verkregen vóór zijn vertrek²⁵⁰⁹. Is dat niet het geval, dan mag hij het goed in gebruik houden zonder enige vergoeding verschuldigd te zijn (art. 27 Handelshuurwet)²⁵¹⁰. Dat veronderstelt evenwel dat het beginsel zelf van het recht op een uitzettingsvergoeding door de huurder niet ernstig wordt betwist²⁵¹¹. Vordert de huurder bv. de hernieuwing van de huur (i.p.v. een uitzettingsvergoeding), dan kan hij geen beroep doen op deze bepaling (om zonder vergoeding in het goed te blijven tot op het ogenblik dat die vraag in rechte wordt afgewezen en de verschuldigdheid van de vergoeding vast komt te staan)²⁵¹². Hoewel het recht op vergoeding wegens uitzetting in beginsel *ontstaat* vanaf de weigering van de huurhernieuwing (*cf. supra*, nr. 335), wordt de vergoeding pas *opeisbaar* bij het verstrijken van de huurovereenkomst. Bijgevolg wordt het retentierecht pas uitgeoefend vanaf de datum bepaald voor de uitzetting²⁵¹³.

²⁵⁰⁶ Als enkel de een nieuwe huurder of nieuwe eigenaar voordeel geniet, en niet (ook) de (ex-) verhuurder, is er geen aanleiding tot vergoeding: concl. adv.-gen. LEYTEN voor HR 11 oktober 1985, *NJ* 1986, 105.

²⁵⁰⁷ *Kamerstukken II* 1999/2000, 26 932, nr. 4, 11.

²⁵⁰⁸ H.E.M. VROLIJK, *Huurrecht*, Art. 308, aant. 3.

²⁵⁰⁹ *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 16.

²⁵¹⁰ Voor die gebruikperiode kan evenmin een vergoeding worden gevorderd wegens bezetting zonder recht noch titel, omdat art. 27 Handelshuurwet de huurder net een titel verleent om in het goed te blijven: Vred. Gent 29 juli 2002, *TGR* 2003, 148, noot. Bevestigd door Rb. Gent 6 juni 2003, *TGR* 2003, 146, noot.

²⁵¹¹ Cass. 21 maart 1974, *Arr.Cass.* 1974, 807; Cass. 18 april 1986, *Arr.Cass.* 1985-1986, nr. 510.

²⁵¹² Cass. 21 maart 1974, *Arr.Cass.* 1974, 807. In dezelfde zin: Vred. Zottegem-Herzele 12 november 2003, *RW* 2005-2006, 1113 (betwisting van de gegrondheid van de weigering van de huurhernieuwing).

²⁵¹³ Cass. 11 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, nr. 85; Cass. 17 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 235. In de gevallen omschreven onder art. 25, lid 1, 3° en 6° Handelshuurwet ontstaat het recht op vergoeding maar later, doch het retentierecht is dan logischerwijze zinloos, want de huurder is al weg.

Frankrijk kent een zelfde uitgangspunt: de huurder kan niet worden uitgezet vooraleer hij de uitzettingsvergoeding heeft ontvangen (art. L. 145-28, lid 1 C.com.). Dit ‘*droit au maintien dans les lieux*’ wordt vaak als een retentierecht bestempeld om de betaling van de uitzettingsvergoeding te verzekeren²⁵¹⁴. Anders dan in België, moet de huurder echter een bezettingsvergoeding betalen (*infra*). Bijgevolg kan volgens Ruet moeilijk van een echt retentierecht worden gewaagd²⁵¹⁵. De *Cour de cassation* oordeelde dan weer dat het recht van de huurder tegenwerpbaar is aan de koper van het goed, hoewel die de uitzettingsvergoeding niet verschuldigd is (*supra*, nr. 196)²⁵¹⁶. In België kan alleszins hetzelfde worden aanvaard, vermits het zonder twijfel een ‘echt’ retentierecht betreft²⁵¹⁷.

De huurder moet het goed niet blijven betrekken. Hij kan kiezen: ofwel blijft hij tot de vergoeding betaald is, ofwel vertrekt hij (dat kan op elk ogenblik²⁵¹⁸). Zijn keuze heeft een belangrijke weerslag op het al dan niet kunnen uitoefenen door de verhuurder van zijn zgn. ‘*droit de repentir*’ (*supra*, nr. 273). Als de verhuurder een provisionele vergoeding laat vaststellen (zie art. L. 145-28, lid 2 C.com.), zal de huurder echter sowieso het goed moeten verlaten. Omgekeerd wordt aanvaard dat ook de huurder, op zijn vraag, *wanneer hij vertrekt* een provisionele vergoeding kan krijgen²⁵¹⁹. Als de huurder blijft, geschiedt zulks tegen de voorwaarden van de verstreken huurovereenkomst, behoudens wat de huurprijs betreft (*infra*). Het ‘*droit au maintien*’ is dan ook een paradoxaal regime: de huurovereenkomst is weliswaar beëindigd, doch partijen blijven aan de voorwaarden ervan (behoudens de huurprijs) onderworpen tijdens de procedure tot vaststelling van de uitzettingsvergoeding²⁵²⁰. De toepassing van de bepalingen van de huurovereenkomst is ‘*risky business*’ voor de huurder, want hij kan in voorkomend geval sancties oplopen bij schending van de contractuele bepalingen (bv. een ontbindend beding kan worden ingeroepen; ontbinding in rechte; enz. – ondanks het feit dat de huur al beëindigd is²⁵²¹).

In ruil voor zijn verblijf moet de huurder een bezettingsvergoeding betalen. De oude huurprijs blijft niet voortlopen. De verschuldigde vergoeding wordt vastgesteld conform de regels betreffende de huurprijs (art. L. 145-28, lid 1 C.com.). Dat betekent dat de omvang ervan, bij gebrek aan onderling akkoord, wordt vastgesteld in overeenstemming met de huurwaarde (‘*valeur locative*’)²⁵²²; de plafonneringsregel (art. L. 145-34 C.com.; *infra*, nr. 375) geldt echter *niet*²⁵²³. Wel wordt rekening gehouden met de bijzondere omstandigheden, waaronder het aleatoire karakter van de duur ervan. Wegens precariteit van de bezetting wordt

²⁵¹⁴ AUQUE, nr. 220; RUET 2006, nr. 397.

²⁵¹⁵ RUET 2006, nr. 397.

²⁵¹⁶ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 17 december 2003, JurisData: 2003-021612, AJDI 2004, 286, noot DUMONT.

²⁵¹⁷ Zie E. DIRIX, “De tegenwerpbaarheid van het retentierecht”, T.B.H. 1996, 219.

²⁵¹⁸ Al zou hem dat contractueel verboden kunnen worden. De huurder zou dan *moeten* blijven tot de vergoeding betaald wordt: Cass. fr. 3^e civ. 28 februari 1990, Bull.civ. III, nr. 66; Cass. fr. 3^e civ. 13 juli 1994, Bull.civ. III, nr. 147.

²⁵¹⁹ S. DUPLAN-MIELLET en M.-P. DUMONT, “Bail: fin du bail et libération des lieux”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 410.660.

²⁵²⁰ In die zin RUET 2006, nr. 401.

²⁵²¹ RUET 2006, nr. 406.

²⁵²² Cass. fr. 3^e civ. 21 juni 1972, Bull.civ. III, nr. 415; Cass. fr. 3^e civ. 29 maart 2000, JurisData: 2000-001395.

²⁵²³ Cass. fr. 3^e civ. 30 juni 1999, JurisData: 1999-004128.

doorgaans een ‘*abattement de précarité*’ van 10 % toegepast. De verhuurder zal de vaststelling van de vergoeding (alsmede de vaststelling van de omvang ervan) moeten vorderen (binnen 2 jaar; art. L. 145-60 C.com.²⁵²⁴). De verjaring van de vordering leidt tot een geheel verlies aan het recht op vergoeding²⁵²⁵. De rechtsleer is kritisch voor dit vergoedingssysteem: “*Son versement n’a cependant rien d’évident. (...) La formule nous semble donc curieuse, en ce sens que le bailleur peut tirer profit du préjudice qu’il cause au locataire*”²⁵²⁶. Immers, de verhuurder zal meer ontvangen dan de voorheen (veelal) geplafondeerde huurprijs.

Het onderscheid tussen het Franse en Belgische regime is makkelijk te verklaren. In Frankrijk was er behoefte aan een uitgebreid regime, omdat de begroting van de uitzettingsvergoeding een aardige tijd kan duren (bovendien is er ook nog het *droit de repentir*). In België staat de omvang van de vergoeding *a priori* vast. Partijen weten in beginsel wat de omvang van de vergoeding zal zijn, gezien het forfaitaire karakter ervan. Bijgevolg kon een echt retentierecht worden toegekend, zonder vergoedingsplicht, aangezien de verhuurder moet betalen, zonder van externe omstandigheden afhankelijk te zijn (expertise). Om dezelfde reden geldt het retentierecht van art. 27 van de *Belgische Handelshuurwet* niet, indien de omvang van de vergoeding wordt betwist (*supra*).

366. Vorderingstermijn. – De vordering tot *betaling* van de vergoedingen wegens uitzetting moet in *België* worden ingesteld binnen 1 jaar te rekenen van het feit waarop ze is gegrond (art. 28 *Handelshuurwet*). Het betreft een vervaltermijn²⁵²⁷. Hoewel het principe eenvoudig is geformuleerd, leidt deze regel in de praktijk vaak tot betwisting. Het vertrekpunt van de vervaltermijn is immers niet absoluut, ingevolge de diversiteit aan weigeringsmotieven (art. 16 *Handelshuurwet*) en uitzettingsvergoedingen (art. 25 *Handelshuurwet*). Telkens rijst de vraag wat het feit is dat aanleiding gaf tot de vordering tot betaling van de uitzettingsvergoeding.

Laat ons beginnen bij het begin. In principe is het ‘feit dat aanleiding gaf tot de vordering’ de *uitzetting* van de huurder. De verklaring daarvoor luidt als volgt. Het recht op uitzettingsvergoeding *ontstaat* vanaf de weigering tot hernieuwing. Vanaf dat ogenblik kan de huurder een vordering kan instellen omtrent het *recht* op en de *omvang* van de uitzettingsvergoeding. De uitzettingsvergoeding wordt echter pas *eisbaar* bij het verstrijken van de huurovereenkomst (of zelfs later, onder andere in de gevallen bedoeld in art. 25, lid 1, 3° en 6° *Handelshuurwet*)²⁵²⁸. De huurder kan bijgevolg geen veroordeling tot betaling van de uitzettingsvergoeding vorderen voordat het feit dat de *uitwinning*, grondslag van de schuld tot vergoeding, voltrokken is; noch derhalve voor het verstrijken van de termijn van ingebruikneming in uitvoering van de huurovereenkomst waarvan de huurder hernieuwing

²⁵²⁴ Cass. fr. 3° civ. 10 december 1997, *Bull.civ.* III, nr. 219.

²⁵²⁵ Zie Cass. fr. 3° civ. 10 maart 2004, *Bull.civ.* III, nr. 51.

²⁵²⁶ RUET 2006, nr. 398.

²⁵²⁷ Cass. 8 april 1994, *Arr.Cass.* 1994, nr. 163. Zie DE PAGE, nr. 794b; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1951bis.

²⁵²⁸ Cass. 11 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, nr. 85; Cass. 17 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 235. Zie DE PAGE, nr. 794, A. Tevens: Rb. Hoei 1 maart 2000, *T.Vred.* 2001, 57, noot JANSSEN. Anders: PAUWELS, nr. 463: onmiddellijk eisbaar.

wilde verkrijgen²⁵²⁹. Vermits de uitzettingsvergoeding in beginsel moet worden voldaan bij de uitzetting, kan de huurder geen vordering tot verkrijging ervan instellen zolang de uitwinning niet voltrokken is. Ziedaar waarom de termijn van 1 jaar in de regel op dat ogenblik aanvangt²⁵³⁰.

Anders is het echter indien de verhuurder het motief op grond waarvan hij de huurder uitzette niet (correct of tijdig) ten uitvoer brengt (art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet), of een soortgelijke handel begint zonder daarvan vooraf kennis te geven (art. 25, lid 1, 6° Handelshuurwet). Vermits de vergoeding pas later opeisbaar wordt, zal de vorderingstermijn in dat geval eveneens pas op een later ogenblik aanvangen. De vraag is welk.

In geval van art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet is het feit waarop de vordering is gegrond *het gebrek aan uitvoering* van het voornemen dat de verhuurder aanvoert om de hernieuwing van de huur te weigeren binnen de termijn en onder de voorwaarden die de wet bepaalt²⁵³¹. Die 'niet-uitvoering' moet echter worden geconcretiseerd. Twee elementen zijn daarbij van belang: enerzijds het concrete voornemen van de verhuurder waarvan de niet-uitvoering wordt ingeroepen; anderzijds het feit of het gebrek aan uitvoering bestaat in het niet voldoen van de voorwaarden, dan wel het niet respecteren van de door de wet opgelegde timing. Een voorbeeld. De verhuurder weigerde de huurhernieuwing wegens voorgenomen wederopbouw van het verhuurde goed (art. 16, I, 3° Handelshuurwet). Wordt het niet uitgevoerd zonder dat de verhuurder van een gewichtige reden doet blijken, dan is het feit dat aanleiding geeft tot de rechtsvordering *gegrond op de onvoldoende kostprijs van de werken (of omdat de werken de ruwbouw van het handelspand niet raken)* vervuld bij de *voltooiing* van die werken, zelfs indien de huurder op dat ogenblik nog niet op de hoogte is van de kosten van de werken²⁵³². M.a.w.: wordt een miskenning van de voorwaarden van het voornemen tot wederopbouw aangevoerd, dan is in de regel de voltooiing het vertrekpunt voor de vervaltermijn van art. 28 Handelshuurwet, *ongeacht* de wettelijke *uitvoeringstermijn(en)*. Dat is ook zo indien de werken voltooid zijn vooraleer de in art. 25, lid 1, 3° Handelshuurwet bepaalde termijn van 6 maanden is verstreken²⁵³³. Indien daarentegen het *niet-tijdig uitvoeren* van het voornemen wordt aangevoerd, begint de termijn te lopen vanaf het *verstrijken van de termijn* van 6 maanden²⁵³⁴. Een miskenning van de voorwaarden moet dus worden onderscheiden van een miskenning van de wettelijke

²⁵²⁹ Cass. 22 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 501. Immers, de uitwinning valt samen met het verstrijken van de huurovereenkomst: Cass. 1 oktober 1976, *Arr.Cass.* 1977, 133. Zie DE PAGE, nr. 794b, alsook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1953. *Anders*: PAUWELS, nr. 463 e.v.

²⁵³⁰ Bv: Cass. 11 oktober 1985, *Arr.Cass.* 1985-86, nr. 85. Zie ook 22 februari 1957, *Arr.Verbr.* 1957, 501; Cass. 14 januari 1983, *Arr.Cass.* 1982-83, nr. 284.

²⁵³¹ Zie o.m. Cass. 23 september 1976, *Arr.Cass.* 1977, 96; Cass. 23 december 1976, *Arr.Cass.* 1977, 459.

²⁵³² Cass. 23 september 1976, *Arr.Cass.* 1977, 96.

²⁵³³ Cass. 26 november 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 572. De eiser tot cassatie had aangevoerd dat de omstandigheid dat verbouwingen zijn aangevat en voltooid vóór het verstrijken van de termijn van 6 maanden na de uitzetting, niet met zich mee brengt dat de vervaltermijn reeds vanaf de voltooiing zou lopen. Het Hof van Cassatie wijst dat standpunt van de hand: de vervaltermijn loopt in die gevallen niet *slechts* vanaf het verstrijken van de termijn van 6 maanden, die dus geen (minimaal) vast vertrekpunt vormt. Zie ook LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1953 en 1954.

²⁵³⁴ Cass. 23 december 1976, geciteerd; weliswaar geoordeeld omtrent persoonlijk gebruik door de verhuurder, maar het principe is algemeen. Vgl. Halle 17 juli 2002, *Huur* 2003, 144.

termijnvereisten. Ingeval de huurder aan de verhuurder verwijt de uitvoeringstermijn (binnen 6 maanden en gedurende 2 jaar) niet te hebben gerespecteerd, verschilt het vertrekpunt van de termijn naargelang de omstandigheden. Bij laattijdige uitvoering vangt de termijn aan bij het verstrijken van de termijn van 6 maanden na de uitzetting. Wordt het onvoldoende lang uitvoeren aangeklaagd, dan valt het feit waarop de vordering is gegrond ná het verstrijken van de termijn van 6 maanden, meer bepaald op het ogenblik waarop de verhuurder zijn voornemen niet langer ten uitvoer brengt. Dit kan tot bewijsproblemen leiden voor de huurder, en bijgevolg tot de nodige betwisting aanleiding geven.

In *Frankrijk* beschikt de huurder over 2 jaar om de uitzettingsvergoeding te eisen (zie art. L. 145-9 C.Com.). In *Engeland* is de vergoeding betaalbaar op het ogenblik van het effectieve vertrek van de huurder (s.37(1) LTA 1954: “*on quitting the holding*”). De huurder moet het goed dus fysiek hebben verlaten alvorens hij aanspraak kan maken op de vergoeding. Hier is de regel dus het omgekeerde van wat in België geldt.

Afdeling 5. Vergoeding voor verbouwingen

367. Beginsel. – Hoger zagen we dat de huurder in het Belgische recht over een bijzondere verbouwbevoegdheid beschikt (*supra*, nr. 99). Welnu, op het einde van de huur kan hij een vergoeding claimen voor deze verbouwingswerken. Art. 9 Handelshuurwet voorziet in een bijzondere regeling betreffende het lot van verbouwingswerken bij het einde van de huurovereenkomst. Lange tijd was de rechtsleer verdeeld omtrent het toepassingsgebied van art. 9 Handelshuurwet. Ziet dit bijzondere regime enkel op de werken die in het kader van art. 7 Handelshuurwet werden uitgevoerd²⁵³⁵, of heeft het een ruime draagwijdte?²⁵³⁶ Meer bepaald rees de vraag of het lot van werken die buiten het toepassingsgebied van art. 7 Handelshuurwet vallen (bv. ingeval van werken waarvan de kosten drie jaar huur overschrijden) ook door de (suppletieve) regeling van art. 9 Handelshuurwet worden beheerst. In een arrest van 27 juni 1996 oordeelde het Hof van Cassatie impliciet dat de vergoedingsregeling voor werken die niet onder art. 7 Handelshuurwet vallen bij het einde van de overeenkomst moet worden beoordeeld op grond van het gemene huurrecht²⁵³⁷. In een arrest van 20 oktober 2003 heeft het Hof van Cassatie deze opvatting uitdrukkelijk bevestigd²⁵³⁸: art. 9 Handelshuurwet maakt deel uit van een geheel van 3 bepalingen, zijnde de artikelen 7, 8 en 9, die samen § 4 van de Handelshuurwet vormen, met als titel ‘Recht van de huurder om het goed voor zijn bedrijf geschikt te maken’. Uit de plaats van art. 9 in de Handelshuurwet en uit de parlementaire voorbereiding volgt dat de vergoedingsregeling enkel betrekking heeft op de in art. 7 Handelshuurwet bepaalde werken. In de mate dat de huurder constructies opricht die buiten het toepassingsgebied van art. 7 Handelshuurwet vallen (daarover *supra*, nr. 99), worden de toelaatbaarheid en het lot daarvan beheerst door het gemene huurrecht en de bepalingen van de huurovereenkomst.

Ook het *Engelse* en *Nederlandse* recht, welke beide een verbouwrecht voor de huurder kennen (*supra*, nr. 99) voorzien in een bijzondere regeling betreffende het lot van de uitgevoerde werken op het einde van de huur. In beide landen is het vergoedingrecht eveneens rechtstreeks gelinkt aan het de bijzondere verbouwregeling. Het *Franse* recht kent de huurder daarentegen geen bijzonder verbouwrecht toe (*supra*, nr. 99). Bijgevolg kent het ook geen bijzondere (vergoedings)regeling. Indien de huurder werken zou uitvoeren, wordt het lot daarvan het op einde van de huur door het gemene recht beheerst.

²⁵³⁵ Zie in die zin TSCHOFFEN/DUBRU, nr. 70, p. 165; PATERNOSTRE, 127 en 131; DE PAGE, nr. 788; J. BYTTEBIER en A. VERBEKE, “Knelpunten handelshuur”, in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 103; S. BEYAERT, *l.c.*, 104.

²⁵³⁶ O.m. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1668; LOUVEAUX, nr. 237; *Rep.Not.*, nr. 166. Zie ook Vred. Fosses-la-Ville 4 september 1992, *Pas.* 1992, III, 8; *T.Vred.* 1992, 149.

²⁵³⁷ Cass. 27 juni 1996, *Arr.Cass.* 1996, nr. 265, *TBBR* 1997, afl. 5, 418, noot CREYF, *Huur* 1997-1998, 48, noot VANBELLE; K. CREYF, *l.c.*, p. 426-427, nr. 5.2.2; J. VANBELLE, “Het lot van door de huurder uitgevoerde verbouwingswerken die meer hebben gekost dan drie jaren huurprijs”, *Huur* 1997-1998, p. 52, nr. 12. Zie trouwens al in die zin de noot van E.L. bij Cass. 16 mei 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, nr. 586.

²⁵³⁸ Cass. 20 oktober 2003, *Arr.Cass.* 2003, nr. 512, *RW* 2003-04, 1344, noot MOSSELMANS, *T.Vred.* 2005, 135, noot DAMBRE. Zie tevens mijn bijdrage “Verbouwingswerken door de handelshuurder. Het Hof van Cassatie zet de puntjes op de i”, *TBO* 2004, 62.

368. Gemene huurrecht. – In het *Belgische* gemene huurrecht is het lot van werken als volgt geregeld²⁵³⁹. Men maakt een onderscheid tussen (wegneembare) werken²⁵⁴⁰ en (niet-wegneembare) aanpassingen²⁵⁴¹. Op het einde van de huur heeft de verhuurder de keuze: hij kan de verwijdering van de *werken* eisen, ofwel ze behouden. Voorheen werd die keuze gegrond op art. 555 B.W.²⁵⁴². De huurder werd ter kwader trouw geacht. Maar die opvatting is door het Hof van Cassatie verlaten. Niet zozeer art. 555 B.W., maar het principe ten grondslag daarvan, nl. verrijking zonder oorzaak, wordt naar voren geschoven²⁵⁴³. Dat impliceert dat indien de verhuurder de werken behoudt, hij de huurder moet vergoeden op grond van het beginsel volgens hetwelk niemand zich ten koste van een ander zonder oorzaak mag verrijken²⁵⁴⁴. De *aanpassingen* komen in beginsel zonder vergoeding toe aan de verhuurder; doch de rechtspraak verzacht zulks via de leer der onkosten²⁵⁴⁵. Deze bepalingen blijven zoals gezegd relevant voor alle werken die geen verbouwingen zijn in de zin van art. 7 Handelshuurwet (*supra*, nr. 367). Let wel, partijen kunnen het gemeenrechtelijke regime buiten spel zetten via een contractuele regeling. Zo is het doorgaans in de praktijk: de werken komen aan de huurder toe *zonder* vergoeding.

In *Frankrijk* past men, in afwezigheid van een bijzondere verbouwregeling, en bij gebrek aan een contractuele regeling, dezelfde principes toe om het lot van uitgevoerde werken te bepalen²⁵⁴⁶. Art. 555 C.civ. is van toepassing²⁵⁴⁷. De huurder wordt geacht te kwader trouw te zijn. De verhuurder kan op het einde van de huur²⁵⁴⁸ bijgevolg kiezen: de werken behouden of ze doen verwijderen. Behoudt hij ze, dan moet hij de huurder vergoeden voor de waarde van de materialen dan wel voor de meerwaarde aan het goed. Dit regime is echter niet van toepassing op zgn. *améliorations*²⁵⁴⁹. Dat zijn die werken die geen nieuw en

²⁵³⁹ Zie DEKKERS/VERBEKE/CARETTE/VANHOVE, nrs. 1102-1103.

²⁵⁴⁰ Vgl. Cass. 23 december 1943, *Pas.* 1944, I, 123.

²⁵⁴¹ Of de verhuurder al dan niet toestemde, maakt hier geen verschil. Vgl. *infra*, nr. 369.

²⁵⁴² Zie o.m. Cass. 17 november 1883, *Pas.* 1883, I, 367.

²⁵⁴³ Cass. 18 april 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, nr. 431.

²⁵⁴⁴ Cass. 18 april 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, nr. 431. Zie ook Cass. 23 april 1965, *Pas.* 1965, I, 883 en *R.C.J.B.* 1966, 51, noot KRUTHOF.

²⁵⁴⁵ Anders recentelijk M.-P. NOËL en P.-P. RENSON, “Les divers types de travaux et leur sort spécifique”, in *Le bail commercial*, 2008, 268 (vergoeding op grond van verrijking zonder oorzaak), en de verwijzingen aldaar. Zie ook al eerder omtrent de verschillende opvattingen: M. NEUT, Vergoedingsrecht van de huurder op het einde van de huur voor niet-wegneembare verbeteringswerken, *RW* 1999-2000, 1030.

²⁵⁴⁶ Zie o.m. C. DENIZOT, “L’application de l’article 555 du code civil aux baux commerciaux”, *AJDI* 2005, 8. Zie ook

²⁵⁴⁷ O.m. Cass. *fr.* 3^e civ. 3 oktober 1990, *Bull.civ.* III, nr. 180; Cass. *fr.* 3^e civ. 10 november 1999, *RDI* 2000, 255, noot DERRUPPE. De toestemming om werken uit te voeren belet ook hier de toepassing van art. 555 C.civ. niet: Cass. *fr.* 3^e civ. 10 november 1999, *Bull.civ.* III, nr. 211.

²⁵⁴⁸ Want pas op dat ogenblik zal de natrekking in beginsel intreden. Zie o.m. Cass. *fr.* 3^e civ. 23 oktober 1990, *Bull.civ.* I, nr. 217; Cass. *fr.* 3^e civ. 4 april 2002, *Bull.civ.* III, nr. 82. Bedoeld is het einde van de lopende huurtermijn. Komt er een hernieuwing van de huur, dan is dat een nieuwe huur, en vindt in beginsel de natrekking plaats: MEMENTO LEFEBVRE 2007, nr. 80000.

²⁵⁴⁹ Cass. *fr.* 3^e civ. 5 juni 1973, *Bull.civ.* III, nr. 405.

autonoom element aan het goed toevoegen²⁵⁵⁰. Voor verbetering wordt ook in Frankrijk soms voorgesteld de leer der onkosten toe te passen²⁵⁵¹.

369. Bijzondere regeling. – Het bijzondere regime van art. 9 Handelshuurwet verschilt grondig van het gemene recht. Hier speelt de vraag of de werken werden toegelaten door de verhuurder een cruciale rol.

a) Toegelaten werken. – Zijn de verbouwingen uitgevoerd met uitdrukkelijk of stilzwijgend (*i.e.* bij gebrek aan tijdige reactie in het kader van de procedure van art. 7 Handelshuurwet) akkoord van de verhuurder of krachtens een gerechtelijke beslissing (*supra*, nr. 99), dan kan de verhuurder de verwijdering daarvan niet vorderen (art. 9, lid 1 Handelshuurwet). Maar, hij kan zich wel verzetten tegen de verwijdering van de werken. Hij beschikt over een vetorecht. In dat geval is hij echter een vergoeding verschuldigd, nl. ofwel de waarde van de materialen en het arbeidsloon, ofwel een bedrag gelijk aan de door het onroerend goed verkregen meerwaarde. Het feit dat de verhuurder ervoor kan opteren om slechts de meerwaarde van het onroerend goed te vergoeden, moet de huurder ertoe aanzetten voorzichtig te werk te gaan en geen lichtzinnige kosten te maken. Het is immers onzeker dat hij de gemaakte kosten integraal kan recupereren²⁵⁵². Welke meerwaarde hebben de verbouwingen van een slager voor een kleermaker?²⁵⁵³

De vergoeding is verschuldigd ongeacht de wijze waarop het huurcontract eindigt. Dus ook indien de huurder het goed moet verlaten ingevolge de ontbinding van de huurovereenkomst²⁵⁵⁴. Dit zou volgens bepaalde auteurs niet het geval zijn indien de huurovereenkomst precies wordt ontbonden omwille van de uitvoering van niet-toegelaten werken²⁵⁵⁵. Hoewel een hernieuwde huur als een nieuwe huurovereenkomst wordt beschouwd, brengt de hernieuwing, behoudens andersluidend beding, niet mee dat de verhuurder op dat ogenblik al tot vergoeding is gehouden. De wet spreekt van “vertrek van de huurder”; niet van “einde van de overeenkomst”²⁵⁵⁶.

Ten slotte moet erop worden gewezen dat in geval van onderhuur de hoofdverhuurder slechts op het einde van de hoofdhuur tot vergoeding is gehouden. Om financiële problemen bij de hoofdhuurder te vermijden op het ogenblik van het eindigen van de onderhuur (per hypothese vooraleer de hoofdhuur eindigt), moet een en ander contractueel worden afgesproken²⁵⁵⁷.

²⁵⁵⁰ In die zin: C. DENIZOT, “L’application de l’article 555 du code civil aux baux commerciaux”, *AJDI* 2005, 9. Zie al de uitstekende studie van L. ROZES, *Les travaux et constructions du preneur sur le fonds loué*, in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, 1976, nr. 15 e.v.

²⁵⁵¹ Zie ROZES, *o.c.*, nr. 393 e.v.

²⁵⁵² PAUWELS, nr. 167, p. 87-88.

²⁵⁵³ Terecht wijst PATERNOSTRE (nr. 128, p. 157) erop dat “*le bailleur pourra en effet faire valoir que tels travaux, utiles au commerce du preneur qui les a effectués, n’ont pas augmenté la valeur intrinsèque de l’immeuble, qu’ils ne lui sont guère ou pas utiles, ni pour le nouvel occupant de l’immeuble, voir qu’il n’y pas plus-value mais bien au contraire dépréciation*”.

²⁵⁵⁴ PAUWELS, nr. 165. Vgl. Cass. 14 oktober 1954, *Arr.Cass.* 1955, 74.

²⁵⁵⁵ A. PAUWELS en M.-TH. VRANCKEN, “Art. 7, 8 en 9”, *Comm.Bijz.ov.*, p. 11, nr. 23.

²⁵⁵⁶ DE PAGE, nr. 788; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1672. Tevens PATERNOSTRE, 129, LOUVEAUX, nr. 238, p. 218.

²⁵⁵⁷ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1676.

b) *Niet-toegelaten werken*. – Werden de werken uitgevoerd zonder toestemming van de verhuurder, of niet conform de toelating of de voorwaarden, dan kan de verhuurder zowel tijdens de duur van het contract als op het einde ervan eisen dat de lokalen in hun vroegere toestand worden hersteld. Als de verhuurder de werken echter wil behouden, dan moet hij in dat geval geen vergoeding te betalen (art. 9, lid 2 Handelshuurwet). De verhuurder kiest²⁵⁵⁸.

In *Nederland* wordt een soortgelijk onderscheid gemaakt. *Geoorloofde* veranderingen en/of toevoegingen, te weten werken uitgevoerd met toestemming van de verhuurder resp. machtiging van de rechter (maar ook zgn. werken die zonder noemenswaardige kosten kunnen worden weggenomen) moet de huurder *in beginsel* niet ongedaan maken (art. 7:216, lid 2 NBW). Let wel, de huurder *mag* ze altijd ongedaan maken. Dat is het zgn. wegneemrecht van de huurder (art. 7:216, lid 1 NBW). *Ongeoorloofde* veranderingen en/of toevoegingen *moet* hij daarentegen ongedaan maken²⁵⁵⁹. Als de huurder afziet van de wegneming van geoorloofde werken, kan dat voor de verhuurder een waardevermeerdering opleveren (die hem in voorkomend geval toelaat aan de volgende huurder een hogere huurprijs te vragen). In zo'n geval kan de huurder aanspraak maken op vergoeding, voor zover die past binnen het stramien van art. 6:212 NBW (ttz schadevergoeding op grond van ongerechtvaardigde verrijking) (art. 7:216, lid 3 NBW). Let wel, er zal niet altijd sprake zijn van ongerechtvaardigde verrijking als geoorloofde werken niet worden weggenomen. De vergoeding moet alleszins 'redelijk zijn' (art. 6:212 NBW). De verhuurder kan de werken ook zelf ongedaan maken, doch dat belet de huurder in voorkomend geval niet een vergoeding wegens ongerechtvaardigde verrijking te vorderen (bv. indien de wegneming geschiedt met het enkele doel de vergoeding te vermijden)²⁵⁶⁰.

Het *Engelse* recht is enigszins anders. De LTA 1927 voorziet in een bijzondere procedure opdat de huurder aanspraak maakt op een vergoeding. De bijzondere regeling die de handelshuurder de verbouwbevoegdheid toekent, is primordiaal gericht op de vergoeding op het einde van de huur (*supra*, nr. 99). Hij moet die opgelegde procedure hebben doorlopen (s.3(5) LTA 1927). De huurder moet bijgevolg over een '*certificate of proper improvement*' beschikking (*supra*, nr. 107) om aanspraak te kunnen maken op vergoeding. Vervolgens moet hij binnen een welbepaalde periode voor het einde van de huur schriftelijk een vergoeding eisen. Hij kan echter pas aanspraak maken op de vergoeding zodra hij het goed heeft verlaten. Een belangrijke voorwaarde is dat de werken "add to the letting value of the holding" op het einde van de huur. De verhuurder moet enig profijt uit de verbetering putten opdat er van vergoeding sprake kan zijn. Partijen kunnen in onderling akkoord bepalen of de huurder aanspraak maakt op een vergoeding, en hoeveel die bedraagt. Bij gebrek aan akkoord richt de huurder zich tot de rechter (1(3) LTA 1927). De vergoeding zal niet meer bedragen dan de *meerwaarde* die de werken aan de holding opleveren, dan wel dan de redelijke kostprijs van de werken (s.1(1) LTA 1927).

²⁵⁵⁸ Cass. 7 oktober 1971, *Arr.Cass.* 1972, 145: indien de werken werden uitgevoerd zonder toelating kan de verhuurder eisen dat de lokalen in hun vroegere toestand worden hersteld. Zie ook *Parl. St.* Senaat 1949-1950, nr. 36, 9.

²⁵⁵⁹ ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 7.4.2.

²⁵⁶⁰ ROSSEL, *Hoofddlijnen Huurrecht* 2008, nr. 7.4.6.

370. Aanvullend recht. – Anders dan art. 7 en 8 van de *Belgische* Handelshuurwet (*supra*, nr. 100), is art. 9 Handelshuurwet van aanvullend recht²⁵⁶¹. Het staat partijen vrij in de huurovereenkomst, of in een latere overeenkomst het lot van uitgevoerde verbouwingswerken te bepalen²⁵⁶². Vaak wordt bedongen dat de uitgevoerde werken op het einde van de huur aan de verhuurder toekomen, zonder enige vergoeding. Hebben partijen geen regeling getroffen, dan wordt art. 9 Handelshuurwet toegepast²⁵⁶³. Hetzelfde geldt voor de hiervoor uiteengezette *Nederlandse* regeling.

De *Engelse* regeling is daarentegen dwingend. Partijen kunnen ze niet uitsluiten, noch ervan afwijken (s.9 LTA 1927). Dat belet hen nochtans niet om de omvang van de vergoeding op voorhand vast te stellen (voor zover zulks in concreto niet op *contracting out* neerkomt, bv. indien de huurder zich ertoe verbindt geen vergoeding te zullen eisen, of zich tevreden te stellen met geen of een zeer beperkte vergoeding)²⁵⁶⁴.

²⁵⁶¹ DE PAGE, nr. 788 ; PAUWELS, nr. 163; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1666; LOUVEAUX, nr. 236.

²⁵⁶² Vgl. PATERNOSTRE, nr. 128.

²⁵⁶³ Zie hierover o.m. S. BEYAERT, “Verbouwen, aanpassen en verbeteren in een handelshuromgeving”, in *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, Brugge, 2002, 99 e.v.

²⁵⁶⁴ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 13-89.

Hoofdstuk 2. Huurprijsbescherming

Afdeling 1. De huurprijs bij voortzetting van de huur

§ 1. PARTIAUTONOMIE ALS STANDAARD VOOR EEN MARKTCONFORME PRIJS

371. Beginsel. – In *België* moet de huurder in zijn hernieuwingsaanvraag de voorwaarden opgeven waaronder hij bereid is de nieuwe huur aan te gaan (art. 14 Handelshuurwet; *supra*, nr. 246). De belangrijkste voorwaarde zal uiteraard de huurprijs van de hernieuwde huur zijn. De verhuurder zal zijn standpunt ten aanzien van de door de huurder voorgestelde voorwaarden kenbaar maken. Stemt hij in, dan zal een nieuwe huur tegen de door de huurder voorgestelde voorwaarden tot stand komen. Zo is het trouwens ook indien hij niet reageert (*supra*, nr. 268). Zoals vermeld, moeten de opgegeven voorwaarden om die reden onvoorwaardelijk en ondubbelzinnig zijn geformuleerd (*supra*, nr. 272). Een hernieuwingsaanvraag is nietig indien zij dubbelzinnig is wat betreft de huurprijs die de huurder bereid is te betalen²⁵⁶⁵. In *casu* had de huurder de hernieuwing gevraagd onder de bestaande voorwaarden, behoudens wat de prijs betreft. Dat element onderwierp hij ‘aan het oordeel van de rechter’. In gelijkaardige zin werd geoordeeld dat indien de huurder zich in zijn aanvraag ertoe beperkt het bedrag van de voor de nieuwe huur aangeboden huurprijs te vermelden, hij onvoldoende blijk heeft gegeven van het voornemen de andere voorwaarden van de lopende huurovereenkomst in stand te willen houden en hij de verhuurder bijgevolg onvoldoende in staat heeft gesteld zijn belangen op een bekwame wijze te vrijwaren²⁵⁶⁶. De verhuurder kan ook instemmen met het principe van de hernieuwing, doch daaraan andere voorwaarden koppelen (*supra*, nr. 276), bv. een andere (hogere) huurprijs. Slechts indien partijen niet tot een akkoord (binnen 30 dagen), zal de rechter finaal de nieuwe voorwaarden vastleggen (art. 18 Handelshuurwet; *supra*, nr. 277). Dat geval bespreek ik hierna (*infra*, nr. 373)

Ook in *Frankrijk* en *Engeland* zullen partijen onderling de nieuwe huurprijs overeenkomen. De huurder of verhuurder kan in zijn hernieuwingsaanvraag resp. hernieuwingsaanbod een nieuwe prijs voorstellen. De andere partij zal daarmee moeten instemmen. Komen zij niet tot een akkoord, dan kan die door de rechter worden vastgesteld (*infra*, nr. 373).

372. Anticipatieve afspraken. – De *Franse Cour de cassation* oordeelde in een arrest van 10 maart 2004 dat partijen al in de oorspronkelijke huurovereenkomst bindende afspraken maken betreffende huurprijs voor de hernieuwde huur²⁵⁶⁷. Dat kan in *België* niet wegens de bijzondere procedure van art. 14 jo. art. 18 Handelshuurwet. Pas vanaf de aanvang van de

²⁵⁶⁵ Cass. 14 oktober 1954, *Arr. Verbr.* 1955, 73.

²⁵⁶⁶ Cass. 19 november 1959, *Arr. Verbr.* 1960, 250.

²⁵⁶⁷ Cass. fr. 3^e civ. 10 maart 2004, *Bull. civ.* III, nr. 52. Zie ook: A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 393.

‘wettelijke termijn’ kunnen partijen afspraken maken betreffende modaliteiten van de hernieuwde huur (*supra*, nr. 245)²⁵⁶⁸. In een arrest van 27 oktober 2004 hernam het Franse Hof van Cassatie zijn standpunt dat partijen in de oorspronkelijke huur de modaliteiten voor de berekening van de hernieuwde huurprijs kunnen overeenkomen, en oordeelde het tevens dat partijen in de oorspronkelijke huurovereenkomst kunnen bepalen dat de huur automatisch hernieuwd zal worden (zonder het wettelijke mechanisme te moeten naleven) (*cf. supra*, nr. 275). De nieuwe huurprijs is toch al gekend²⁵⁶⁹. De *Cour de Cassation* kent (ook hier) partijen zeer veel contractvrijheid toe²⁵⁷⁰.

§ 2. DE RECHTER ALS GARANTIE VOOR EEN MARKTCONFORME PRIJS

373. Beginsel. – Eerder werd uiteengezet dat in het *Belgische* recht rechterlijke tussenkomst verplicht is in geval van blijvende onenigheid tussen partijen omtrent de voorwaarden van de nieuwe huur. De huurder moet zich tot de rechter wenden. Die doet uitspraak naar billijkheid (art. 18 Handelshuurwet; *supra*, nr. 277). Veelal zal de nieuwe huurprijs voorwerp van de betwisting uitmaken. Omdat de wet van vraag en aanbod niet volledig kan spelen, omdat partijen ‘gedwongen’ hun huurrelatie voortzetten (door het recht op huurhernieuwing), word de rechter als onafhankelijke derde ingeschakeld om de huurprijs te bepalen bij gebrek aan overeenstemming tussen de partijen²⁵⁷¹. Die tussenkomst verzekert de werking van het hernieuwingsregime bij gebrek aan akkoord tussen partijen omtrent de huurprijs²⁵⁷². Let wel, bij toepassing van art. 20 Handelshuurwet kan de huurder indien de vastgestelde prijs hem niet bevalt, afzien van de hernieuwing (*supra*, nr. 280).

Ook in *Frankrijk* en *Engeland* zal bij gebrek aan akkoord tussen partijen finaal de rechter de nieuwe huurprijs bepalen. In Frankrijk is dat zoals gezegd de enige bevoegdheid van de rechter. Omtrent de andere voorwaarden staat geen gang naar de rechter open (*cf. supra*, nr. 276).

374. Normale huurwaarde. – Omdat betwisting omtrent de huurprijs het merendeel van de betwistingen uitmaakt, heeft de *Belgische* wetgever in art. 19 Handelshuurwet een aantal criteria (richtlijnen) gegeven waarmee de rechter rekening moet houden bij het vaststellen van de huurprijs. Die komen erop neer dat de rechter de huurprijs op de normale huurwaarde moet vastleggen²⁵⁷³. Dat is logisch: “*En compensation des avantages importants accordés aux*

²⁵⁶⁸ Anders D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, *Le bail commercial*, 336. Zij onderscheidt de verplichting om de hernieuwing aan te vragen van eerdere engagementen (bv. een bepaalde huurprijs) door partijen, die daardoor niet worden aangetast.

²⁵⁶⁹ Cass. fr. 3^e civ. 27 oktober 2004, *Defr.* 2005, nr. 22.

²⁵⁷⁰ Zie RUET 2006, nrs. 24 en 26.

²⁵⁷¹ PATERNOSTRE, nr. 228.

²⁵⁷² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1616 *in fine*: “*Enfin, la liberté totale conduirait à l'impossible en cas de renouvellement. Le désaccord du bailleur sur le montant du nouveau prix apparaîtrait comme un veto empêchant la conclusion du bail renouvelé*”.

²⁵⁷³ DE PAGE, nr. 792a, B, 2^o, c), p. 868: “*Précisément en ce qui concerne ce prix, il a été décidé qu'il devait représenter la valeur locative normale, et que les deux parties y avaient intérêt. Ce principe vaut pour toutes les autres conditions du bail*”.

preneurs, il faut qu'il paient désormais des loyers normaux de nature à rémunérer le capital investi par le bailleur"²⁵⁷⁴. Art. 19 Handelshuurwet is op dit punt trouwens in harmonie met art. 6 Handelshuurwet (*supra*, nr. 212)²⁵⁷⁵. Let wel, bij hernieuwing is het principe: *tabula rasa*. De rechter houdt geen rekening meer met het abnormale karakter van de huurprijs, doch stelt die vast conform de richtlijnen van art. 19 Handelshuurwet²⁵⁷⁶. Logisch. hij doet immers geen aanpassing van de lopende contractuele huurprijs op grond van nieuwe omstandigheden. Een hernieuwde huur is een nieuwe huur (*supra*, nr. 236), zodat een gehele nieuwe huurprijs wordt bepaald.

Art. 19 Handelshuurwet omschrijft hoe de normale huurwaarde van een goed kan worden berekend. De rechter houdt rekening met de prijs die in de wijk, agglomeratie of de streek gewoonlijk wordt gevraagd voor vergelijkbare onroerende goederen of lokalen, en eveneens, in voorkomend geval, met de bijzondere aard van de gedreven handel, en het voordeel door de huurder getrokken uit de gehele of gedeeltelijke onderverhuring van de lokalen. Principieel zoekt de rechter naar de normale huurwaarde van het goed, door vergelijking met de buurt²⁵⁷⁷. Het uitgangspunt is de vergelijkende methode, doch die zal hij met de nodige gematigdheid toepassen. De wettelijke richtlijnen zijn niet limitatief²⁵⁷⁸. Ze zijn eerder exemplatief. Wat de rechter moet doen, is naar billijkheid, een normale huurprijs vaststellen²⁵⁷⁹. Het is geen wet van Meden en Perzen²⁵⁸⁰. "*Le marché locatif libre est dominé par la loi économique de l'offre et de la demande; il faut par fiction serrer la réalité d'aussi près que possible*"²⁵⁸¹. De huurwaarde moet overeenstemmen met de prijs die zou volgen uit de wet van vraag en aanbod. De rechter mag dus andere criteria hanteren: "*toutes les formules (bv. prijs/m², rentabiliteit van het goed, venale waarde, enz.) sont plus ou moins bonnes, selon les circonstances; c'est la raison pour laquelle le législateur, en termes prudents, impose notamment au juge de recourir à la recherche des point de comparaisons*"²⁵⁸². Zo kan een bod van een derde in rekening worden gebracht²⁵⁸³. Veelal zal de rechter een deskundige aanstellen om de huurwaarde te kennen.

De rechter let niet op het (on)gunstige rendement van de onderneming, dat uitsluitend aan de huurder is toe te schrijven²⁵⁸⁴. Deze bepaling impliceert volgens een gedeelte van de

²⁵⁷⁴ Verklaring van de Minister van Justitie: *Hand.* Kamer, 20 februari 1951, 32.

²⁵⁷⁵ DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c), p. 868.

²⁵⁷⁶ DE PAGE, nr. 792 a, B, 2°, c), p. 868; LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1792; LOUVEAUX, nr. 503, p. 502.

²⁵⁷⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1791: "*Ainsi donc, sans pour autant rejeter les autres formules, le texte consacre la méthode dite "comparative"; c'est logique; la valeur normale doit correspondre au prix qui résulterait du libre jeu économique de l'offre et de la demande; or, comme le statut, favorable au preneur, empêche la libre compétition, le loyer payé pour des locaux comparables traduit, par présomptions, l'évolution du marché locatif; ainsi donc la loi serre la réalité d'aussi près possible*". Vgl. Y. DENOISEUX, o.c., in 50 jaar toepassing van de handelshuurwet, 181: "*C'est la méthode comparative qui est privilégiée tout en respectant la hiérarchie des points de comparaison recommandés par cette disposition*".

²⁵⁷⁸ PATERNOSTRE, nr. 240; DE PAGE, nr. 792a, B, 2°, c) . Tevens FREDERICQ, nr. 531, p. 560.

²⁵⁷⁹ PATERNOSTRE, nr. 235.

²⁵⁸⁰ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1799, p. 241.

²⁵⁸¹ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1803, p. 244.

²⁵⁸² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1792, p. 236, alsook nr. 1803 e.v.

²⁵⁸³ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 10.

²⁵⁸⁴ Zie PATERNOSTRE, nr. 239: die elementen zijn volgens de wetgever vreemd aan een normale huurprijs.

doctrine dat een omzethuur (daarover *supra*, nr. 114) zou zijn uitgesloten²⁵⁸⁵: Dat is m.i. niet noodzakelijk het geval. De rechter oordeelt immers principieel naar billijkheid (art. 18 Handelshuurwet). Eenzelfde betwisting bestaat overigens in Engeland. (*infra*).

Het Belgische recht stemt overeen met het *Franse*²⁵⁸⁶. Hoewel de tekst van art. L. 145-34 C.com. anders laat uitschijnen door over plafonnering van de huurprijs te spreken, is het uitgangspunt dat de rechter de huurprijs vaststelt op grond van de *huurwaarde* (bij toepassing van art. L. 145-33 C.com.; over de '*valeur locative*': *supra*, nr. 214)²⁵⁸⁷. De huurwaarde wordt soeverein door de rechter bepaald, volgens de berekeningswijze die hem het meest geschikt lijkt²⁵⁸⁸. In voorkomend geval is de huurprijs lager dan diegene van de verstreken huur (*infra*, nr. 374).

Ook in *Engeland* is het zo. De huurprijs die de rechter beveelt moet, rekening houdend met de andere contractuele bepalingen van de huur (andere dan diegene die betrekking hebben op de huurprijs), overeenstemmen met diegene waartegen de '*holding*' redelijkerwijze verwacht mag worden te zullen worden verhuurd '*in the open market by a willing lessor*' (s.34(1)LTA 1954)²⁵⁸⁹. Die regel impliceert dat de andere modaliteiten van de huur vaststaan, of dat de rechtbank die eerst moet bepalen, alvorens de huurprijs te kunnen vastleggen. Immers, als een factor wijzigt, zal de huurprijs op grond daarvan logischerwijze worden aangepast²⁵⁹⁰. In de praktijk is dat uiteraard niet altijd het geval: partijen kunnen het bv. eens zijn over de huurprijs, niettegenstaande er nog openstaande issues zijn, waarover de rechtbank zich moet uitspreken²⁵⁹¹. De verwachte huurprijs '*in the open market by a willing lessor*' is niets anders dan de huurwaarde in het Belgische recht. "A willing lessee" wordt immers verondersteld. Ook hier wordt gebruik gemaakt van abstracties: niet de eigenlijk verhuurder, maar een hypothetische verhuurder die zijn goed kan en wil verhuren tegen een gepaste huurprijs; een hypothetische huurder actief of zoek naar een huurgoed om aan zijn behoefte te voldoen. De persoonlijke omstandigheden van de huurder zijn van geen tel²⁵⁹². In de praktijk zal de '*open market rent*' door experts worden begroot aan de hand van '*suitable comparables in the area*'. Ook hier wordt dus de vergelijkingsmethode gepreconiseerd.

²⁵⁸⁵ In die zin althans: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1797: "En raison de ce principe, on ne peut imposer aux parties sous le régime du renouvellement le maintien d'une clause, fréquente jadis, divisant le loyer en partie fixe, et partie mobile, selon l'importance du chiffre d'affaires, ou des bénéfices réalisés par le preneur commerçant; pareille stipulation s'oppose à l'article 19, qui exclut, dans la détermination de la valeur normale, le rendement favorable ou défavorable résultant du seul fait du preneur". Tevens, verwijzend naar La Haye en Vankerckhove: LOUVEAUX, nr. 507.

²⁵⁸⁶ Vgl. LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1792: "En France, comme en Belgique, le bail renouvelé implique l'application d'un loyer fondé sur la valeur locative, qui doit résulter normalement de la loi de l'offre et de la demande; elle permet d'assurer la conservation du bien; la rentabilité du capital investi, et la rémunération des services rendus au locataire".

²⁵⁸⁷ A. MBOTAINGAR, *Statut des baux commerciaux et concurrence*, nr. 324: "La valeur locative, c'est le marché. Elle est le baromètre de la conjoncture économique, favorable ou défavorable. C'est la raison pour laquelle le législateur a entendu en faire la pierre angulaire du mécanisme de détermination du loyer de renouvellement"

²⁵⁸⁸ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 3 juni 2004, *Bull.civ.* III, nr. 111.

²⁵⁸⁹ Omtrent dat begrip: HALEY 2000, nr. 9.27.

²⁵⁹⁰ In die zin *Cardshops v Davies* [1971] 2 All ER 721, CA.

²⁵⁹¹ REYNOLDS/CLARK, nr. 8-87.

²⁵⁹² Zo kan de huurder geen huurvermindering krijgen louter omwille van het feit dat hij een normale prijs niet kan voldoen: *Giannolcalous c Saltfleet Ltd* [1988] 1 EGLR 73, CA.

Vergelijkbare ruimte in de omgeving is echter niet altijd gemakkelijk te vinden: “*the ideal comparable property hardly exists*”²⁵⁹³. Het volstaat dat de verschillen in rekening worden gebracht²⁵⁹⁴. Het aanbod van een derde is natuurlijk een handige parameter om de markthuurwaarde te beoordelen. Dat was bv. het geval in *Re Osnaburgh Street* (1957) 169 EG 656 (691). Dat bod werd door de rechter waardevoller bevonden dan de expertiseverlagen door beide partijen bijgebracht. Niettemin zal het zelden voorkomen dat de verhuurder daadwerkelijk te goeder trouw een reëel bod van een derde kan bijbrengen dat van enige tel is bij het waarderingsproces²⁵⁹⁵.

De rechtbank zal bij het bepalen van de huurprijs alleszins geen rekening mogen houden met het feit dat de huurder (of diens rechtsvoorgangers) al in het goed vertoefde(n) (s.34(1)(a) LTA 1954). De huurder is dus niet beschermd tegen de markt louter omdat hij huurder is (vgl. met het ‘*plafonnement*’ in Frankrijk; *infra*, nr. 375, waar de zittende huur wel een belangrijk voordeel heeft) hij krijgt geen ‘korting’. Evenmin mag de rechter rekening houden met de *goodwill* die aan de holding is verbonden (s.34(1)(b) LTA 1954). De huurder mag niet het slachtoffer worden van de meerwaarde die hijzelf creëerde. Ten slotte mogen ook de werken door de huurder uitgevoerd in beginsel niet in rekening worden gebracht (s.34(1)(c) LTA 1954)²⁵⁹⁶. Het effect van zulke verbeteringen op de huurprijs moet buiten beschouwing worden gelaten. Ook hier is de idee dat de huurder geen hogere huur kan worden opgelegd op grond van zijn eigen eerdere uitgaven.

Kan de rechtbank i.p.v. een waardering te maken door verwijzing naar de prijs die op de markt voor vergelijkbare goederen wordt betaald de huurprijs bepalen door een formule te hanteren, bv. (gedeeltelijk) gerelateerd aan de *omzet* van de huurder? *Tunerover rent provisions* worden ook in Engeland veelvuldig gehanteerd in shopping centra. Bijgevolg rijst de vraag of de huurprijs van de nieuwe huur aan de hand van een omzetclausule kan worden bepaald indien zulks voor de verstreken huur het geval was, niettegenstaande s.34 LTA 1954 geen uitstaans heeft met de oude huur, doch simpelweg verwijst naar de marktprijs. In de rechtspraak wordt een omzethuur doorgaans erkend²⁵⁹⁷. Niet iedereen is evenwel overtuigd. Bepaalde rechtsleer wijst op het feit dat de rechtbank in beginsel geen rekening mag houden met het feit dat de huurder voordien al de huurder was, noch met de *goodwill* aan het goed

²⁵⁹³ Aldus rechter Hamilton in *Barret (W.) & Co v Harrison*, [1956] EGD 178.

²⁵⁹⁴ Zie *GREA Real Property Investments Ltd v Williams* [1979] 1 EGLR 121: “*It is a fundamental aspect of valuation that it proceeds by analogy. The valuer isolates those characteristics of the object to be valued which in his view affects the value and then seeks another object of known or ascertainable value possessing some or all of those characteristics with which he may compare the object he is valuing. Where no directly comparable object exists the valuer must make allowances of one kind or another, interpolating or extrapolating from his given data. The less closely analogous the object chosen for comparison the greater the allowances which have to be made and the greater the opportunity for error*”. Vgl. trouwens met de rechtspraak van de Nederlandse Hoge raad inzake nadere huurprijsvaststelling (*infra*, nr. 219).

²⁵⁹⁵ REYNOLDS/CLARK, nr. 8-94. Tevens HALEY 2000, nr. 9.34.

²⁵⁹⁶ Zo is het ook in *Frankrijk*. Zie art. R. 145-8 C.com.. Zie BLATTER 2006, nr. 493; RUET 2006, nr. 360 e.v.. In *België* zijn de rechtsleer en rechtspraak verdeeld; veelal neemt men aan dat de werken in rekening moeten worden gebracht (op het ogenblik van de hernieuwing). Zie voor *België*: E. RIQUIER, “Les aspects financiers du bail commercial”, in *Le bail commercial*, 2008, 181-182 en de referenties aldaar.

²⁵⁹⁷ Bv.: *Stride and Son v Chichester Corporation* [1960] EGD 117.

verbonden (s.34(1)(a-b) LTA 1954), hetgeen minstens betwistbaar zou zijn bij een dergelijke omzethuur²⁵⁹⁸.

375. Plafonnement. – In *Frankrijk* geldt een belangrijke correctie op de regel dat de huurprijs wordt vastgesteld op niveau van de *valeur locative*. Het uitgangspunt van het Decreet 1953, werd bij wetswijziging van 3 juli 1972 aan een plafond onderworpen (art. L. 145-34 C.com.)²⁵⁹⁹. Dit mechanisme is vergelijkbaar met het ‘*plafonnement*’ inzake tussentijdse huurprijsherziening (cf. *supra*, nr. 215). De plafonneringsregel houdt in dat een maximale huurprijs wordt bepaald in functie van een parameter²⁶⁰⁰ toegepast op initiële huurprijs²⁶⁰¹. Die maximale huurprijs vormt het plafond voor de nieuwe huurprijs. Die grens mag niet worden overschreden. Op die manier wordt vermeden dat de huurprijzen onredelijk zouden stijgen. Dat belet niet dat de uiteindelijke huurprijs lager is indien de huurwaarde lager is (want dat blijft de regel)²⁶⁰². Hier zal de huurprijs trouwens op de huurwaarde worden vastgepind, ongeacht of de elementen die de huurwaarde bepalen zijn gewijzigd gedurende de afgelopen huurperiode. M.a.w.: de voorwaarden voor ‘*deplafonnement*’ (*infra*, nr. 376) moeten niet zijn voldaan om de huurprijs sowieso op de huurwaarde vast te stellen. Er is geen onderdrempel (cf. *supra*, nr. 374). De nieuwe huurprijs kan zonder meer lager zijn dan die van de verstreken huur²⁶⁰³. De huurwaarde is de natuurlijke grens, die moet worden toegepast telkens het plafond niet wordt overschreden²⁶⁰⁴, zonder dat de huurder moet aantonen dat er een merkelijke wijziging van de elementen van de huurwaarde is²⁶⁰⁵.

De plafonnering van de huurprijs wordt toegepast in elk geval waarin de verstreken huur, die werd gesloten voor 9 jaar en die wordt hernieuwd voor 9 jaar, een einde neemt op de normale vervaldag (art. L. 134-45, lid 1 C.com.²⁶⁰⁶), of, ten laaste bij het einde van het twaalfde jaar sinds de inwerkingtreding (art. L. 145-34, lid 3 C.com.)²⁶⁰⁷. Wordt de huur daarentegen voor *meer* dan 9 jaar gesloten (de initiële dan wel de hernieuwde), dan vindt de

²⁵⁹⁸ Zie REYNOLDS/CLARK, nr. 8-91.

²⁵⁹⁹ AUQUE, nr. 209. Deze plafonneringsregel kreeg definitief vorm bij de wet van 5 januari 1988.

²⁶⁰⁰ Initieel een coefficient, doch thans de verandering van *l'indice du coût de la construction*, dan wel (sinds 2008) de *indice trimestriel des loyers commerciaux*.

²⁶⁰¹ Men moet de oorspronkelijke huurprijs nemen om indexering op toe te passen (niet de werkelijke betaalde huurprijs); ook als een zgn. huurprijs *à palliers* (in casu ‘regressief’, ttz. een *korting* van 40 % gedurende de eerste 3 jaar; 20 % gedurende de volgende 3 jaar; de volle pot betalen gedurende de laatste 3 jaar); het is die laatste huurprijs die in aanmerking moet worden genomen. Zie Cass. fr. 3^e civ. 17 mei 2006, *Bull.civ.* III, nr. 124.

²⁶⁰² De rechter moet ‘ambtshalve’ de huurwaarde nagaan: Cass. fr. 3^e civ. 3 december 2001, *Bull.civ.* III, nr. 219.

²⁶⁰³ AUQUE, nr. 212.

²⁶⁰⁴ Cass. fr. 3^e civ. 5 februari 1992, *Bull.civ.* III, nr. 39.

²⁶⁰⁵ O.m. Cass. fr. 3^e civ. 3 juni 2004, *Bull.civ.* III, nr. 111.

²⁶⁰⁶ “(...) du bail à renouveler, si sa durée n’est pas supérieure à neuf ans (...)”

²⁶⁰⁷ Die regel werd ingevoerd omdat verhuurders, ingevolge de rechtspraak van de *Cour de cassation* omtrent de bewoordingen “bail à renouveler” in lid 1, namelijk dat ook (zie Cass. fr. 3^e civ. 25 juni 1979, *Bull.civ.* III, nr. 219 omtrent de nieuwe huur) de *verstreken* huur 9 jaar moest betreffen om plafonnering toe te passen (Cass. fr. 3^e civ. 18 oktober 1983, *Bull.civ.* III, nr. 185), de huur voortzetten na het verstrijken van de overeengekomen huurtermijn om zo een huurprijs conform de huurwaarde te verkrijgen. Zie AUQUE, nr. 209. Tevens: S. DUPLAN-MIELLET en M.-L. SAINTURAT, “Bail: vie et renouvellement”, in *Droit et pratique des baux commerciaux*, Parijs, 2006, nr. 370.60.

plafonnering geen toepassing²⁶⁰⁸. Hetzelfde geldt indien ingevolge ‘stilzwijgende wederinhuring’ de huur voor onbepaalde duur wordt voortgezet na het verstrijken van de overeengekomen duur (daarover *supra*, nr. 224) en een totale duur van 12 jaar wordt overschreden. Let wel, partijen kunnen altijd de plafonnering uitsluiten, want die regel is niet van openbare orde²⁶⁰⁹.

376. Déplafonnement. – Zoals bij tussentijdse huurprijsherziening (*supra*, nr. 216) is wordt de voormelde limiet in *Frankrijk* in een aantal gevallen doorbroken. In dat geval zal de rechter de nieuwe huurprijs alsnog (conform de normale regel) op grond van de huurwaarde vastleggen.

Dat is vooreerst het geval indien er een merkelijke wijziging is van de eerste 4 elementen ter bepaling van de huurwaarde (vermeld in art. L. 145-33, 1°-4° C.com.; daarover *supra*, nr. 214) gedurende de verstreken huurperiode. Om artificiële verhoging van de huurprijs te vermijden, wordt geen rekening gehouden met het vijfde element, nl. de prijzen die in de omgeving worden gehanteerd. Het loutere feit dat de huurprijzen in de buurt stijgen, vormt dus op zich geen verantwoording om de huurprijs niet te plafonneren²⁶¹⁰. Anders dan bij tussentijdse herziening wordt hier dus de wijziging van meer elementen in aanmerkingen genomen dan de *facteurs locales de commercialité*; bovendien is er geen wijziging van 10 % van de huurwaarde vereist (*cf. supra*, nr. 216).

De wijziging van één element volstaat, voor zover ze merkbaar is. Van de andere kant kunnen diverse kleine wijziging tezamen een merkelijke verandering uitmaken²⁶¹¹. Een verandering blijft trouwens in aanmerking komen, al werden ze reeds bij een tussentijdse huurprijsherziening ingeroepen, of al heeft de verhuurder er al een compensatie voor gekregen. Hoewel de *Cour de cassation* oordeelt dat het van geen belang is of die wijziging in voordeel dan wel nadeel van de commerciële activiteit is²⁶¹²; is er een tendens om enkel te deplafonneren indien de wijziging in het voordeel van de handelsactiviteit is.

Er is ook deplafonnering indien de huur, ingevolge de voortzetting na het verstrijken van de duur (*supra*, nr. 224) langer duurt dan 12 jaar (zie art. 145-34, lid 3 C.com.). Het betreft niet de contractuele duur (want dan is er sowieso geen *plafonnement*; *supra*, nr. 375), doch een huurovereenkomst voor 9 jaar aangegaan, en stilzwijgend voortgezet voor meer dan 12 jaar. Precies daarom is het voor de huurder van belang om (alsnog) een hernieuwingsaanvraag te doen bij gebrek aan een (tijdig) aanbod vanwege de verhuurder. De hernieuwingsaanvraag ‘haalt het’, zoals gezegd (*supra*, nr. 252) van de opzegging met aanbod tot hernieuwing.

Ten slotte, is er een drietal gevallen waarin sowieso altijd de huurwaarde wordt toegepast (art. L. 145-36 C.com.). Het betreft naakte terreinen (art. R. 145-9 C.com.), t.t.z. waarop gebouw is door de huurder, doch nog geen natrekking is geschiedt; de zgn. ‘*locaux monovalents*’ (art. R. 145-10 C.com.); en lokalen die *exclusief* tot burelen zijn bestemd (art.

²⁶⁰⁸ Cass. fr. 3^e civ. 13 november 1997, *Bull.civ.* III, nr. 203.

²⁶⁰⁹ Zie Cass. fr. 3^e civ. 10 maart 2004, *Bull.civ.* III, nr. 52.

²⁶¹⁰ Zie o.m. RUET 2006, nr. 353.

²⁶¹¹ Cass. fr. 2 december 1998, *Bull.civ.* III, nr. 230.

²⁶¹² Cass. fr. 3^e civ. 13 juli 1999, *Bull.civ.* III, nr. 172, *JCP G* 2000, II, 10277, noot AUQUE.

R. 145-11 C.com.). De tweede categorie is interessant. Het zijn lokalen gebouwd (of herbouwd) met het oog op één bestemming²⁶¹³. Daarvoor geldt een bijzondere wijze van huurprijsberekening, eigen aan de betrokken sector (“*déterminé selon les usages observés dans la branche d’activité considérée*”; bv. per bed in ziekenhuis, per zetel in filmzaal of theater) (art. R. 145-10 C.com.). Vereist is dat de lokalen slechts één bestemming hebben, en kunnen hebben. Ze mogen niet zonder noemenswaardige werken tot een ander gebruik kunnen worden bestemd²⁶¹⁴. De contractuele bestemming doet op dat punt niet ter zake: zelfs als slechts *bestemd* tot één activiteit, kan het voor verschillende worden *gebruikt*. Voorbeelden van dit soort lokalen zijn: hotels, filmzalen, theaters, ziekenhuizen, discotheken, rusthuizen, enz.

Soms zijn er niettemin verschillende activiteiten, zonder per se de kwalificatie als monovalent in het gedrang te brengen. Bv. indien in een hotel een winkeltje of restaurant is gevestigd. In zo’n geval moet worden nagegaan of ze een eigen wijze van exploitatie en onderscheiden cliëntèle hebben, alsook de objectieve configuratie van de lokalen (afzonderlijke ingang, andere, specifieke aanpassingne, enz.), om te bepalen of het al dan niet een *local monovalent* betreft²⁶¹⁵.

§ 3. HET BOD VAN EEN DERDE ALS GARANTIE VOOR EEN MARKTCONFORME PRIJS

377. Algemeen. – Eerder zagen we dat de verhuurder in antwoord op de hernieuwingsaanvraag van de huurder het aanbod van een derde kan tegenwerpen (*supra*, nr. 271)²⁶¹⁶. Zo’n hoger bod van een derde kan een grond zijn tot weigering van de huurhernieuwing indien de huurder geen gelijk aanbod doet (art. 16, I, 5° Handelshuurwet). Nochtans staat het hoger bod van een derde staat niet geheel terecht tussen de andere weigeringsgronden vermeld. Bij gelijk bod van de huurder zal de hernieuwing immers tot stand komen²⁶¹⁷.

Deze bepaling belichaamt de vrijheid van handel en vrije concurrentie. Ze biedt hij de verhuurder de mogelijkheid de opbrengst van zijn pand te maximaliseren²⁶¹⁸. Ze staat garant voor de marktwerking in de Handelshuurwet: “*elle oblige le preneur à se soumettre, le cas échéant, à l’épreuve du marché locatif. (...) Si le preneur a droit, en principe, au renouvellement, il ne peut en bénéficier qu’aux conditions qui naissent du jeu régulier de la*

²⁶¹³ Zie Cass. fr. 3^e civ. 8 maart 2005, *Loyers et copr.* 2005, comm. 94, noot BRAULT.

²⁶¹⁴ Zie omtrent de kwalificatiecriteria die in de rechtspraak worden aangenomen: Ph.-H. BRAULT, “Bail commercial: les critères légaux et jurisprudentiels de la monovalence”, *Loyers et copr.* 2006, étude 7. Zie ook H. KENFACK, “Actualité des locaux monovalents”, *AJDI* 2005, 628. Bv.: Cass. 8 februari 2006, *Bull.civ.* III, nr. 27: “*Un changement d’affectation des lieux loués, (re)construits en vue d’une seule utilisation (de grand magasin), nécessiterait des travaux de séparation d’un coût important avoisinant la valeur de l’immeuble*”.

²⁶¹⁵ Bv.: Cass. fr. 3^e civ. 30 juni 2004, *Bull.civ.* III, nr. 137, *AJDI* 2005, 133, noot DUMONT, *Loyers et copr.* 2004, comm. 165, noot BRAULT.

²⁶¹⁶ Een derde is elkeen die geen partij is bij de huurovereenkomst. Bv.: de onderhuurder ten aanzien van de hoofdhuur.

²⁶¹⁷ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1821.

²⁶¹⁸ PAUWELS, nr. 336.

loi de l'offre et de la demande”²⁶¹⁹. De wet van vraag en aanbod kan spelen, doch zonder de rechtmatige belangen van de zittende huurder te schenden. Immers, bij gelijk bod, mag hij blijven. De vraag rijst echter of daartoe een bijzondere regeling als deze nodig is. Immers, de rechter zal in voorkomend geval de huurprijs bepalen conform de normale huurwaarde die wordt geacht de marktprijs te reflecteren (*supra*, nr. 374; de andere huurcondities trouwens eveneens). Ook zonder deze specifieke procedure kan de huurprijs op marktniveau worden gebracht. De mogelijkheid van een hoger bod door een derde creëert voor nieuwe handelaars wel een mogelijkheid om ‘een goed pand’ te verwerven. Door de lange duur en het hernieuwingsmechanisme blijven die panden immers lange tijd bezet. Door het hoger bod van een derde in rekening te brengen organiseert de wetgever concurrentie tussen potentiële huurders voor een welbepaalde locatie. Maar ook op dit punt spuit de rechtsleer kritiek: “*En formulant son offre, le tiers n’a rien à perdre, le locataire installé défend au contraire le fruit de son travail, et la valeur de son entreprise, développée au cours de longues années d’exploitation*”²⁶²⁰. Het bod van een derde zou ‘slechts’ mogen in rekening worden gebracht door de rechter bij vaststelling van de huurprijs in het kader van art. 18 en 19 Handelshuurwet.

In de andere onderzochte landen is geen gelijkaardige regeling voorhanden. En ook in het Belgische Parlement wordt overwogen het hoger bod van een derde af te schaffen; weliswaar vanuit een specifieke overweging: nl. speculatiegolven op de vastgoedmarkt. Deze regeling voor de huurder als een factor van onzekerheid beschouwd, die gelet op de evolutie van de aan intense speculatie onderhevige vastgoedmarkt een rem zet op het ondernemerschap van handelaars die geen deel uitmaken van grote ketens en dus niet zo makkelijk hoger kunnen bieden dan heel wat van die multinationals²⁶²¹.

Let wel, in de praktijk gebruikt de verhuurder eerder zelden het hoger bod van een derde om de huur te beëindigen. De wetgever heeft het immers aan strikte voorwaarden en een bijzondere procedure onderworpen²⁶²².

378. Bescherming huurder. – Het bod van een derde is “een onvermijdelijke factor in het spel van de wet van vraag en aanbod. De ontduikingen zouden echter evenzoo talrijk als gemakkelijk zijn geweest, indien het ontwerp zich ermee tevreden had gesteld, het feit te voorzien zonder er een gepaste regeling voor te zoeken”²⁶²³. Daarom beschermt de Handelshuurwet de huurder tegen een mogelijk frauduleus hoger bod van een derde – stroomaan van de verhuurder – dat er enkel en alleen op gericht is de huurprijs de hoogte in de jagen. Het aanbod van een derde wordt aan strikte eisen onderworpen: enerzijds moet het de verbintenis inhouden van de derde om de uitzettingsvergoeding te betalen aan de huurder zo

²⁶¹⁹ DE PAGE, nr. 793a, A. Vgl. *Hand.* Kamer 20 februari 1951: “*Pour empêcher que les loyers, par l’effet de la loi, ne soient comprimés. On veut donc donner au revenu locatif des immeubles commerciaux la possibilité de s’élever par le recours à l’enchère*”.

²⁶²⁰ LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1823.

²⁶²¹ Wetsvoorsteld dd. 28 januari 2008, *Parl. St.* Kamer 2007-2008, Doc. 52 0734/001.

²⁶²² LOUVEAUX, nr. 514.

²⁶²³ MvT, *Parl. St.* Kamer 1946-1947, nr. 27, 10-11.

die wordt uitgezet²⁶²⁴ (om fictieve boden tegen te gaan); anderzijds moet de derde door zijn aanbod voor een duur van ten minste 3 maanden verbonden zijn²⁶²⁵ (om collusie te vermijden) (art. 21, lid 1 Handelshuurwet).

Bovendien kan de huurder de geldigheid of de oprechtheid van het aanbod van de derde betwisten. Als de rechter het aanbod ongeldig verklaart, wordt de huur hernieuwd tegen de prijs en onder de voorwaarden vastgesteld in onderlinge overeenstemming dan wel door de rechter volgens de bepalingen van art. 18 en 19 Handelshuurwet. Indien echter het eerste aanbod *ongeldig* verklaard is op andere gronden dan onoprechtheid, kan de verhuurder zich binnen 1 maand na de betekening van het vonnis op een ander aanbod van een andere derde²⁶²⁶ beroepen (art. 22 Handelshuurwet).

379. Procedure. – Het aanbod van een derde wordt geregeld door een complexe procedure. De verhuurder moet het aanbod ter kennis van de huurder brengen binnen 3 maanden na de hernieuwingsaanvraag (*supra*, nr. 269)²⁶²⁷. Op de verhuurder rust in dit verband een ruime informatieplicht. Hij moet de voorwaarden van het aanbod ter kennis brengen (en het bod moet ondertekend zijn, aldus de rechtspraak²⁶²⁸). De huurder moet immers met kennis van zaken standpunt kunnen innemen ten aanzien van het bod van de derde.

De verhuurder moet tevens vermelden dat de huurder over een termijn van 30 dagen beschikt om (op dezelfde wijze) een gelijk aanbod te doen, en dat niet-inachtneming van die termijn tot verval van het recht op tegenbod leidt (art. 21, lid 2-3 Handelshuurwet). Stilzitten leidt immers tot weigering van de hernieuwing (art. 16, I, 5° Handelshuurwet).

Biedt de huurder een gelijke huurprijs onder gelijke voorwaarden aan, krijgt hij, zonder opbod, de voorkeur boven alle anderen (art. 21, lid 4 Handelshuurwet). Om voorkeur te hebben, moet de huurder dus alleszins (liever: volstaat het) een gelijke huurprijs bieden²⁶²⁹. De huurovereenkomst zal dan worden hernieuwd; er ontstaat geen nieuwe huurovereenkomst.

Niets belet de huurder andere voorwaarden voor te stellen. In dat geval roept de rechter de partijen op en beslist wie de voorkeur krijgt (art. 21, lid 5 Handelshuurwet). De rechter beslist wie huurder wordt, zonder enige voorkeur voor de zittende huurder. Hij zal in zijn beslissing uiteraard de belangen van de verhuurder, gelet op de aangeboden voorwaarden,

²⁶²⁴ Dat belet niet dat de verhuurder in voorkomend geval de vergoeding moet betalen; het betreft slechts de principiële verbintenis van de derde dat te doen. Wie uiteindelijk betaalt, beslissen verhuurder en derde onderling.

²⁶²⁵ Te rekenen vanaf de kennisgeving door de verhuurder: LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1826; LOUVEAUX, nr. 517. Zie kritisch omtrent de beperkte duur van het aanbod: D. JANSSEN, “Les péripéties du renouvellement”, in *Le bail commercial*, Brussel, 2008, 376 (beter laten volhouden tot einde van de huur, en de uitzetting van de verhuurder; anders wordt doel nog niet bereikt).

²⁶²⁶ Cass. 22 januari 1965, *RW* 1964-1965, 1761.

²⁶²⁷ De verhuurder die gebruik maakt van het in art. 16, IV Handelshuurwet bedoelde recht (ongemotiveerde weigering mits maximumvergoeding), zonder zich te beroepen op het eventuele aanbod van een derde, is bijgevolg niet verplicht dat aanbod ter kennis te brengen van de huurder; evenmin kan die huurder het recht van voorkeur uitoefenen: Cass. 29 september 1983, *Arr. Cass.* 1983-84, nr. 53.

²⁶²⁸ Bv.: Rb. Antwerpen 8 december 1994, *RW* 1996-1997, 854. Uitzonderlijk anders: Vred. Merkssem 30 januari 1992, *T.Vred.* 1992, 151. Zie kritisch hierover: E. RIQUIER, “Les aspects financiers du bail commercial”, in *Le bail commercial*, 2008, Brussel, 188.

²⁶²⁹ Cass. 28 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, nr. 61, *RNB* 1993, 259, noot COEKELBERGHS en DEMEULENAERE.

laten doorwegen. Zijn de voorwaarden *gelijkaardig*, zal hij doorgaans de voorkeur aan de zittende huurder geven²⁶³⁰. Hij moet dan wel een gelijke huurprijs bieden²⁶³¹.

Indien de huurder weigert een aanbod te doen gelijk aan dat van de derde of verzuimt dat aanbod te doen binnen de termijn van 30 dagen, heeft de derde de voorkeur, behoudens het eventuele recht van de huurder op een vergoeding wegens uitzetting als bepaald in art. 25 Handelshuurwet (art. 23 Handelshuurwet).

380. Statuut ‘nieuwe’ huur. – Wanneer de huurder mag blijven, rijst de vraag naar het statuut van zijn huurovereenkomst. Is dit een oorspronkelijke huur, die recht geeft op 3 hernieuwingen, dan wel een hernieuwing van de vorige huur? Een gedeelte van de rechtsleer oordeelt dat het een oorspronkelijke huur betreft, omdat de huurder zich in dezelfde voorwaarden moet bevinden als de biedende derde²⁶³². Het Hof van Cassatie oordeelde in de omgekeerde zin²⁶³³.

²⁶³⁰ Vgl. DE PAGE, nr. 793a. Zelfs als de huurprijs lager is, maar de andere voorwaarden globaal voordeliger, zal de huurder de voorkeur genieten.

²⁶³¹ PAUWELS, nr. 347.

²⁶³² J. VANKERCKHOVE, “Les cinquante ans de la loi sur les baux commerciaux”, *Act.jur.baux* 2000, 152.

²⁶³³ Cass. 28 januari 1993, *Arr.Cass.* 1993, nr. 61, *RNB* 1993, noot COECKELBERGHS en DEMEULENAERE.

ALGEMENE EVALUATIE EN BESLUIT

Hoofdstuk 1. Evaluatiecriteria en -methode

“Er moet dus een evenwicht gevonden worden tussen de bescherming van de handelszaak, in de ruime zin genomen, en de eerbiediging van de wettelijke belangen van de eigenaars.”

Parl. St. Senaat 1948-1949, nr. 384, 2.

381. Onderzoek. – Dit onderzoek beoogt een antwoord te bieden op de vraag of de Belgische Handelshuurwet een goed evenwicht houdt tussen de op het spel staande belangen (*supra*, nr. 18). Daartoe heb ik op basis van een voorafgaandelijk (klassiek) onderzoek een inventaris van belangen opgesteld die in de onderzochte landen (daarover *supra*, nr. 23), ogenschijnlijk voor ogen stonden bij het uitvaardigen van de bijzondere reglementering ter zake. Ik vertrok vanuit twee assumpties: 1. de onderzochte landen leveren een voldoende representatief staal op van de af te wegen belangen; 2. de gevonden belangen zijn beschermenswaardige belangen.

De geïdentificeerde hoofdbelangen van de twee protagonisten bij een handelshuurovereenkomst zijn de volgende: het belang van de huurder ligt in de *stabiliteit van de business*, wegens de plaatsgebondenheid van de handelszaak. Een verplaatsing zou financiële verliezen met zich meebrengen (*supra*, nrs. 43 en 44). Het (conflicterende) belang van de verhuurder is het *eigendomsbelang*. Daarbij wordt vooral gedacht aan de vrijheid om zelf (terug) over het goed te beschikken en het ontvangen van een normale huurprijs (*supra*, nr. 45). Alle onderzochte landen stellen dezelfde hoofdbelangen voorop. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat in Frankrijk de mogelijkheid van ‘*déspécialisation totale*’ (*supra*, nr. 65) inhoudt dat de huurder de handelszaak volkomen kan wijzigen (andere activiteit, dus ander clientèle, dus andere handelszaak). Dat belet m.i. niet dat de stabiliteit van de ‘business’ nog steeds het hoofdbelang van de huurder uitmaakt. Wel lijkt de Franse wetgever (met de wet van 1965) de stabiliteit van het huurrecht *as such* (wegens de economische waarde die het in de handelszaak vertegenwoordigt) een ruimere bescherming te bieden. Wat in de andere landen als het middel voor een stabiele handelszaak wordt beschouwd, wordt in Frankrijk op bepaalde punten als een doel op zich beschouwd (bv. bij de begroting van de uitzettingsvergoeding; *supra*, nr. 358). Let wel, zo’n volstreekte wijziging van activiteiten is aan zeer strikte voorwaarden gekoppeld, en komt in de praktijk niet zo vaak voor.

Vervolgens ging ik (in rechtsvergelijkend perspectief) na welke van de gedetecteerde belangen d.m.v. juridisch-technische regels worden beschermd in drie vooropgezette fasen – bij aanvang van de huurovereenkomst, tijdens de huur en op het einde ervan. Dat geschiedde door een analyse van de technische regels van de Belgische Handelshuurwet in rechtsvergelijkend perspectief. Uit die analyse bleek *hoe* de belangen juridisch worden

geoperationaliseerd. Tevens werd duidelijk hoe de balans is ingebed in juridische regels, en welke de oplossingen zijn om aan de belangen(afweging) gestalte te geven.

382. Evaluatie. – Nu is het tijd om de – letterlijk – ‘de balans op te maken’, en de gevonden belangen(afweging) te evalueren aan de hand van het criterium van ‘belangenoptimalisatie’ (*supra*, nr. 27), om vervolgens te beoordelen of er inderdaad sprake is van een goed evenwicht. Het door mij gekozen criterium van belangenoptimalisatie impliceert het maximaal honoreren van de rechtmatige belangen van elke partij. Het zwaarste belang zal dus alleszins (zo veel mogelijk) doorwegen. Maar het maximaliseren is slechts mogelijk onder controle van het proportionaliteitsbeginsel, in hoofde van elke partij, ten opzichte van het conflicterende belang. Proportionaliteit vormt m.a.w. de bovengrens voor de maximalisatie van de betrokken (economische) belangen: het ene belang mag niet in mate gehonoreerd worden dat het buiten verhouding staat tot het nadeel dat daardoor aan het andere (botsende) belang wordt toegebracht. Die toets moet voor elk van de in het spel zijnde belangen worden uitgevoerd. Per regel wordt onderzocht of het zwaarste belang doorweegt, en of de belangen van beide partijen aldus zijn geoptimaliseerd. Finaal wordt de regeling in haar geheel beoordeeld, en zo nodig ‘geoptimaliseerd’ (*i.e.* proportioneel gemaximaliseerd). Aldus wordt het juiste evenwicht tussen de betrokken belangen bereikt.

Het doel van dit onderzoek is niet alleen om de gemaakte belangenafweging te evalueren, maar ook om die – waar nodig/mogelijk – te optimaliseren, en bijgevolg om aan te geven (*of en*) welke van de regels uit de onderzochte landen het best invulling kunnen geven aan een (geoptimaliseerde) belangenbalans. Op dit punt blijkt de verwevenheid van de belangen en de technische regel waardoor die gestalte krijgen. Beide aspecten zijn onlosmakelijk verbonden. Ik beschouw die technische regel die het best de (geoptimaliseerde) belangenbalans realiseert als ‘*best solution*’ (*supra*, nr. 28). Hierbij moet worden opgemerkt dat doorheen het onderzoek enkel de abstracte belangen aan de orde waren. De concrete belangen van partijen kunnen weliswaar mee de inhoud van het abstracte belang invullen, maar waren niet aan de orde. Dat belet niet dat een concrete belangenafweging een aanvulling vormt op de abstracte. Ze zal voor de nodige mildering zorgen. Abstracte belangenafweging streeft naar rechtvaardigheid; concrete belangenafweging naar billijkheid. Een rechtvaardige oplossing, is niet noodzakelijk een billijke. Vaak wordt daarom door de wetgever (die een abstracte belangenafweging maakt) ruimte geboden aan de rechter. Een volwaardig afwegingsproces houdt altijd beide in, vermits zo’n proces tot rechtsverfijning kan leiden (*cf. supra*, nr. 19)²⁶³⁴. Om die reden betrek ik de ruimte die de wetgever voor zo’n concrete belangenafweging laat als element van technische optimalisatie. Dat geldt m.i. *a fortiori* in domeinen die zich situeren in de – vaak snel wijzigende – economische context. Zijn er meerdere equivalenten, dan primeert de meest eenvoudige regeling.

383. Werkwijze. – Hierna worden voor elk van de drie onderzochte fasen, per regel de gevonden belangen en technische regels kort herhaald, om vervolgens per regel te evalueren,

²⁶³⁴ N. GEELHAND, *Belangenafweging in het huwelijksvermogensrecht: De belangen van de niet-contracterende echtgenoot versus de belangen van de mede-contractant*, deel I, Gent, 1994, nrs. 45, 64-66.

en de *'best solution'* aan te geven. Op het einde wordt een globale evaluatie van de Handelshuurwet gemaakt.

Hoofdstuk 2. Evaluatie van het toepassingsgebied van de Handelshuurwet

384. Toepassingsgebied. – Vooraf dit. De Belgische Handelshuurwet ziet op goederen die bestemd zijn tot kleinhandel of tot een ambachtsactiviteit (art. 1 Handelshuurwet) (*supra*, nr. 54). *Kleinhandel* vormt inhoudelijk het kernbegrip om de toepassing van de Handelshuurwet te bepalen. Daarvan is sprake indien de clientèle hoofdzakelijk voortspuit uit een rechtstreeks contact met het publiek (*supra*, nr. 55). Met kleinhandel als determinerend criterium wordt de *ratio legis* van de Handelshuurwet, namelijk de *plaatsgebondenheid* van de handelszaak, in de verf gezet. Welnu, die plaatsgebondenheid krijgt een beperkte invulling. Kleinhandelaars zijn aangewezen op een winkelend publiek, zodat de locatie moet worden beschermd; vooral omdat na verloop van tijd de clientèle aan die locatie zelf gehecht zal geraken, veeleer dan aan de betrokken handelszaak. Een verhuis van de handelszaak brengt bijgevolg onherroepelijk een verlies aan cliëntèle voor de huurder met zich mee (*cf. supra*, nr. 56). Het initiële opzet van de wetgever was ruimer. De wet zou van toepassing zijn zodra er een nijverheids-handels- of ambachtsbedrijf werd uitgeoefend. Later werd de draagwijdte van de regeling echter danig ingeperkt. Die beperking werd verantwoord door ‘plaatsgebonden goodwill’. Men zou later wel oordelen of het toepassingsgebied al dan niet moest worden uitgebreid tot alle handels- en nijverheidsbedrijvigheden. Die oefening is echter nooit gemaakt (*supra*, nr. 54).

Het Nederlandse recht zit op dezelfde lijn als het Belgische. Ook hier werd trouwens oorspronkelijk beoogd om de huur van alle bedrijfsruimte te regelen, doch later het toepassingsgebied beperkt tot zgn. ‘290-bedrijfsruimte’ (in technische zin), namelijk tot een limitatief aantal bedrijven, waarvoor plaatsgebonden goodwill het wezenskenmerk is (*supra*, nrs. 54 en 55). Door de klemtoon die zowel in België als in Nederland op de zgn. ‘plaatsgebonden goodwill’ wordt gelegd, onderscheiden beide landen zich van het Franse en Engelse recht. Het Franse handelshuurrecht beschermt elke commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit (*supra*, nr. 55). Het Engelse recht definieert de beschermde activiteit op de meest ruime en pragmatische wijze, namelijk ‘*business*’ (s.23(2) LTA 1954 II). Ook vrije beroepen (advocaten, artsen, architecten, enz.) worden gevat. De Engelse wetgever wilde zoveel mogelijk huurovereenkomsten en zoveel mogelijk activiteiten beschermen (*supra*, nr. 54).

Dat onderscheid stemt tot nadenken. Nochtans berust de Belgische wetgever kennelijk in zijn werk. Ook de doctrine spuit geen kritiek, noch vuurt ze het debat aan. In Nederland is wel al nagedacht, en werd zelfs een poging ondernomen om het toepassingsgebied uit te breiden naar alle beroeps- en bedrijfsruimten (wetsvoorstel 24 150). Die strandde echter. Bij de invoering van het nieuwe huurrecht in 2003 heeft de wetgever het niet aangedurfd de oefening nog eens over te doen. Dat belet niet dat het beperkte toepassingsgebied onder vuur blijft liggen. In zijn conclusie voor HR 30 september 2005²⁶³⁵, gooit advocaat-generaal HUYDECOPER de knuppel (nogmaals) in het hoenderhok: “‘Lokale goodwill’ is slechts één van

²⁶³⁵ Conclusie adv.-gen. HUYDECOPER voor HR 30 september 2005, NJ 2006, 101. Zie ook: KERPESTEIN 2007, 438-439.

vele factoren die bepalen, hoe sterk een bepaalde instelling aangewezen is op de ruimte waarin zij gevestigd is”. De vraag rijst inderdaad of in de beleidskeuze omtrent het toepassingsgebied de zgn. ‘lokale goodwill’ wel de primerende plaats verdient die de Belgische en Nederlandse wetgever daaraan indertijd hebben toegekend. Vele bedrijven zijn niet afhankelijk van lokale goodwill, maar zijn wél in hoge mate plaatsgebonden, zoals benzinestations, hotels, enz. Zij zijn aangewezen op een beperkt aantal beschikbare en voldoende aantrekkelijke locaties. Dat geldt trouwens ook voor allerlei andere bedrijven:

“Voor (grotere) industriële of (groot)ambachtelijke bedrijven is maar een beperkt aantal vestigingsplaatsen beschikbaar die aan redelijke eisen van representativiteit, bereikbaarheid, mogelijkheden binnen de voor vestiging relevante regelgeving, etc. voldoen. Daardoor zijn zulke bedrijven (sterk) aan hun bestaande locatie gebonden: een andere locatie is niet, of niet zonder veel bezwaar verkrijgbaar. Dat geldt zelfs voor een van de instellingen die in de rechtspraak en doctrine (vrijwel) nooit aan de orde is gekomen: het advocatenkantoor. (Juist) een omvangrijk advocatenkantoor heeft maar een zeer beperkte keuze, als het gaat om locaties die aan de te stellen eisen beantwoorden (voldoende representatief en bereikbaar (voor personeel, cliënten en derden; voldoende parkeergelegenheid!), niet te ver van de rechtbank, etc.); zo’n kantoor is daardoor niet minder aan zijn bestaande locatie gebonden dan menig ‘middenstandsbedrijf’”²⁶³⁶.

Kortom: “Plaatsgebondenheid (speelt) in de praktijk een wisselende en niet steeds makkelijk te voorspellen rol (...), die ook niet tot de detailhandel in enge zin beperkt is, terwijl bovendien plaatsgebondenheid niet de enige factor is die de behoefte van de huurder aan continuïteit van zijn bedrijfsvoering bepaalt”²⁶³⁷.

Het toepassingsgebied van de Handelshuurwet werd trouwens pas laat tijdens de totstandkoming van de wet beperkt. Het gros van de inhoudelijke rechten (minimumduur en huurhernieuwing) was toen al verworven (ook voor de andere bedrijven). De te beschermen belangen (en technieken) werden m.a.w. niet gewijzigd, ondanks de beperking van de werkingssfeer. Ook niet-‘plaatsgebonden’ (in de beperkte zin die de Belgische wetgever daaraan toekent) bedrijven blijken een gelijkaardig ‘stabiliteitsbelang’ te hebben. Het Engelse en Franse recht, die een ruim toepassingsgebied kennen, en toch een gelijkaardige bescherming bieden bevestigen die opvatting. Blijkbaar verschilt slechts ‘de mate’ van plaatsgebondenheid. Aangezien stabiliteit van de *business* een beschermenswaardig belang van vele (zo niet alle) bedrijfsruimten is, impliceert de beperking van het toepassingsgebied een loutere *beleidskeuze*, die men terecht in vraag kan stellen. Vooral de uitzettingsvergoeding (die het verlies aan cliëntèle beoogt te vergoeden) bleek indertijd een obstakel voor een ruimer toepassingsgebied van de Handelshuurwet²⁶³⁸. Vanuit de regel het toepassingsgebied beperken is natuurlijk de omgekeerde wereld. Conclusies trekken omtrent

²⁶³⁶ Conclusie adv.-gen. HUYDECOPER voor HR 30 september 2005, hiervoor geciteerd.

²⁶³⁷ *Kamerstukken II 1995-1996*, 24 150, nr. 5, 4.

²⁶³⁸ Zie *Hand.* Senaat 20 december 1949, 100. Noteer dat de ruime vervangingsvergoeding in Frankrijk vooral in detailhandelssfeer wordt toegekend, terwijl de ‘beperkttere’ verplaatsingsvergoeding vooral aan de andere bedrijven wordt toegekend (*supra*, nr. 357 e.v.).

de omvang van het toepassingsgebied gaat de onderzoeksvaag te buiten en vereist nader (empirisch) onderzoek omtrent de (invloed van) plaatsgebonden elementen van bedrijfsruimte. De tijd is aangebroken dat de wetgever zijn 50 jaar oude belofte inlost, en nagaat of een verruiming van het toepassingsgebied aan de orde is.

Hoofdstuk 3. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming bij aanvang

Afdeling 1. Duur van de overeenkomst

385. *Belangen en solutions.* – De Belgische Handelshuurwet voorziet in een verplichte minimumduur van minstens 9 jaar (art. 3, lid 1 Handelshuurwet). Die vormt de positieve component van wat ik *termijnbescherming* heb genoemd (*supra*, nr. 80). Het betekent dat de huurder ‘rechtstreeks’ aanspraak kan maken op een minimale huurtermijn. De negatieve component van de termijnbescherming is de zekerheid dat de verhuurder de huur niet vroegtijdig kan beëindigen (daarover *infra*, nr. 391). Deze verplichte minimumduur vormt een fundamenteel beginsel van de Handelshuurwet, en de hoeksteen van de (huurders)bescherming. Hij beoogt de handelszaak stabiliteit te verschaffen. De huurder is verzekerd van een daadwerkelijke, directe bescherming van de ontwikkeling en het behoud van zijn handelsactiviteit, met inbegrip van de (ter plaatse opgebouwde of overgenomen) cliëntèle. De minimumduur laat hem bovendien toe de investeringen voor het opzetten en uitbouwen van zijn handelszaak te recupereren, ze over een voldoende lange duur af te schrijven en te rentabiliseren. Om die redenen heeft de huurder nood aan zekerheid omtrent het ‘voortdurende’ gebruik van het goed. Het vooruitzicht van een stabiele vestiging bevordert trouwens de kredietwaardigheid, wat van belang is om extern kapitaal aan te trekken om de investeringen te bekostigen. Op die manier is de geboden stabiliteit een goede zaak voor de economie in zijn geheel (*supra*, nr. 81).

Het eigendomsbelang komt op dit punt principieel niet aan bod. Slechts bij het bepalen van de concrete minimumduur werden de eigendomsbelangen van de verhuurder wellicht mee in rekening gebracht, aangezien een duur van 9 jaar veeleer een juridische verantwoording heeft dan een economische. De gemaakte keuze wil de hiervoor geschetste (deel)belangen reflecteren, nl. een *incentive* vormen om in het pand te (kunnen/willen) investeren, en toelaten om de investeringen af te schrijven; een voldoende tijd gunnen opdat zich een vaste cliëntèle kan vormen. Hoewel 10 jaar een normale afschrijvingstermijn is (vgl. met Nederland en Engeland), was de aloude drang naar 9 jaar kennelijk te groot. Ongetwijfeld heeft het onderscheid tussen daden van beheer en daden van beschikking, een doorslaggevende rol gespeeld (*supra*, nr. 83).

Vanuit hetzelfde perspectief hebben de Nederlandse en Franse wetgever eenzelfde maatregel genomen. Frankrijk voerde in 1965 een verplichte minimumduur van 9 jaar in (art. L. 145-4, al. 1 C.com.; *supra*, nr. 81). Het Nederlandse huurrecht bedrijfsruimte garandeert de huurder een minimaal huurgenot van 10 jaar. Die beschikkingsduur is (in principe) weliswaar opgedeeld in een (absolute) minimumduur van 5 jaar (art. 7:291, lid 1 NBW; zie voor de finesses: *supra*, nrs. 81 en 84) en een verlenging van rechtswege met eenzelfde periode (art. 7:292, lid 2 NBW), maar het is wel degelijk de bedoeling dat de huurder 10 jaar kan blijven. Het scharniermoment na 5 jaar stemt overeen met de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid in België en Frankrijk.

Het Engelse recht is totaal anders. Er is geen wettelijke minimumduur voorgeschreven. Partijen kunnen de duur van de huurovereenkomst vrij bepalen (*supra*, nr. 82). Er werd – meer algemeen – geen alomvattend wettelijk ‘statuut’ uitgewerkt voor ‘*business tenancies*’, maar slechts een voortzettingsregime bij het verstrijken van de overeengekomen huurtermijn (*supra*, nr. 224 e.v.). Uit een (empirisch) onderzoek van 2005 blijkt de gemiddelde duur van een groot aantal handelshuurovereenkomsten (op basis van de ongewogen gegevens uit de *retail*-sector) tussen 9 en 10 jaar te liggen (*supra*, nr. 82). Dat lijkt te wijzen op een ‘natuurlijke’ stabiliteit, die wonderwel overeenstemt met de in de andere landen opgelegde minimumduur. Meer dan de helft van de handelshuurcontracten blijkt zelfs een duur van 10 of 15 jaar te hebben.

Dit (beperkte) Engelse regime is op Franse leest geschoeid. Vóór de invoering van een verplichte minimumduur was in het Franse recht eveneens ‘slechts’ voorzien in een stringent voortzettingsregime bij het verstrijken van de huur. Daarmee werd de huurder voldoende beschermd geacht. Die benaderingswijze werd enkele jaren geleden ook in Nederland geopperd: een wettelijk opgelegde minimumduur is geen essentieel vereiste voor een stabiele huurrelatie voor zover de voortzetting van de huur na het verstrijken van de overeengekomen termijn op afdoende wijze wordt gegarandeerd. Bijgevolg werd voorgesteld om de dwingendrechtelijk voorgeschreven duur te doen vervallen (wetsvoorstel 24 150; *supra*, nr. 81). Voor dat voorstel bestond echter geen politiek draagvlak. Bij de invoering van het nieuwe huurrecht in 2003 werd het debat omtrent de afschaffing van de minimumduur (bewust) niet heropend. Afgaande op (de niet-vermelding in) het rapport Pelletier van 2004 staat de minimumduur ook in Frankrijk niet ter discussie.

386. Evaluatie en ‘best solution’. – Op het ogenblik dat partijen een handelshuurovereenkomst aangaan, en de verhuurder bijgevolg instemt met de bestemming als handelspand (*cf. supra*, nr. 61), is het logisch dat uitbouw van de handelszaak wordt gegarandeerd. De stabiliteit van de handelszaak weegt hier terecht het zwaarst. Stabiliteit impliceert een zekere beschikkingsduur. Die wordt door de wetgever rechtstreeks gewaarborgd, zodat de stabiliteit niet van meet af aan kan worden uitgehold. Vanuit dat perspectief is een verplichte minimumduur een verantwoorde ingreep. Het Franse en Nederlandse recht hebben een gelijkaardige maatregel getroffen. Wel is vereist dat bij het bepalen van de minimumduur geen manifest overdreven termijn wordt opgelegd teneinde de proportionaliteitstoets te doorstaan. Dat blijkt niet het geval te zijn, zoals het Franse en Nederlandse recht bevestigen.

De vraag rijst echter of de Belgische regeling de betrokken belangen wel ‘optimaliseert’. Een belangrijke (rechtsvergelijkende) vaststelling is immers het stringente karakter van de minimumduur in België. Dat manifesteert zich voornamelijk in de ‘ongeldigheid’ van bedingen die een kortere duur vastleggen. T.t.z. de huurder kan het niet-bestaan van een met art. 3 Handelshuurwet strijdig beding invoeren (en 9 jaar eisen), dan wel zich schikken naar die contractuele bepaling (*supra*, nrs. 85 en 86). De verhuurder is, ondanks hun (vrije) afspraak, aan de wil van de huurder overgeleverd. Weliswaar bewerkstelligt de verplichte minimumduur ook in Frankrijk en Nederland een dergelijk ‘optioneel systeem *à sens unique*’ (*supra*, nr. 86), maar in beide landen bestaat een wettelijk regime van ‘korte-

duur-contracten' (art. L. 145-5 C.com. resp. art 7:301 NBW; *supra*, nr. 90 e.v.). Die voorzien het wettelijke regime van een zekere soepelheid. Partijen willen niet altijd en onder alle omstandigheden gebonden zijn aan de door de wetgever vooropgestelde termijn (*supra*, nr. 91). Mogelijk bevestigt de eerder aangehaalde Engelse studie van 2005 een behoefte in de praktijk aan contracten van korte duur (*supra*, nr. 82). Bijna twintig procent van de onderzochte huurovereenkomsten blijkt een duur van minder dan 5 jaar te hebben. Let wel, dat aanzienlijke aantal kan ook wijzen op de noodzaak van een wettelijk verplichte minimumduur, voor een substantieel gedeelte van de huurders. In Frankrijk en Nederland is de duur van korte-duur-contracten beperkt tot 2 jaar (*supra*, nr. 92). Zij moeten alleszins uitzonderlijk blijven. Zo niet, dreigen ze de beoogde stabiliteit te ondergraven. Opmerkelijk is dan ook dat de Franse *Cour de cassation* oogluikend – maar niet zonder kritiek – toestaat dat partijen op het einde van het ene korte-duur-contract probleemloos in het andere overstappen (waarbij de huurder afstand doet van de wettelijke duurbescherming) (*supra*, nr. 92). Vermits een '*bail dérogatoire*' niet aan het wettelijke statuut in zijn geheel is onderworpen, kan het permanente ontlopen daarvan natuurlijk ook een indicatie zijn dat het wettelijke regime (in zijn geheel, en niet slechts de duur) als te stringent wordt ervaren.

In Nederland is nog bijkomende ruimte voor flexibiliteit. Door een van het wettelijke regime (in nadeel van de huurder) afwijkende termijnregeling (korter dan 5 jaar, maar meer dan 2 jaar) te laten goedkeuren door de kantonrechter (art. 7:291, lid 2 NBW; *supra*, nr. 86), kunnen partijen een bindende duur overeenkomen, in functie van hun concrete behoeften. Oorspronkelijk leunde het wetsvoorstel dat in de Belgische Handelshuurwet uitmondde sterk aan bij het huidige Nederlandse recht. Zo was bepaald dat de duurtijd 9 jaar bedraagt, "behoudens strijdige overeenkomst die door de vrederechter van het gebied waar het onroerend goed gelegen is, werd bekrachtigd". Men voelde aan dat een blinde duur van 9 jaar in sommige omstandigheden te belastend is (*supra*, nr. 93). Uiteindelijk werd echter geen enkele 'uitzondering' opgenomen, waardoor het Belgische duurregime zeer rigide is in vergelijking met de andere onderzochte landen. Daarmee is noch de handelszaak, noch het eigendomsbelang gebaat. Allerlei concrete belangen kunnen partijen ertoe nopen niet in het wettelijke termijnstelsel te (kunnen/willen) stappen. In de Woninghuurwet is overigens wel voorzien in een regime van korte-duur-contracten (art. 3, § 6 Woninghuurwet). Indien de termijnbescherming te strikt is, zal de verhuurder het goed mogelijk leeg laten staan, of voor een andere bestemming kiezen (waarbij de opbrengst misschien minder is, maar hij in een soepelere situatie verkeert). De Belgische praktijk bevestigt het strakke karakter van de minimumduur. Art. 3, lid 4 Handelshuurwet wordt – noodgedwongen – gehanteerd om die (onmiddellijk na het sluiten van de overeenkomst) in te korten (*supra*, nr. 123). De Belgische balans moet worden bijgesteld, zonder de beoogde stabiliteit *a priori* prijs te geven. Stabiliteit is niet onverenigbaar met flexibiliteit. Het Nederlandse recht wijst de weg: met voormelde 'beperkingen' (korte-duur-contracten en een goedgekeurd beding) heeft het dwingende '5 + 5-regime' voldoende soepelheid om, met behoud van zijn karakter als huurdersbeschermende regeling, niet tot een jegens de verhuurders onredelijke, en ook uit economisch oogpunt onwenselijk verstarring te leiden²⁶³⁹. Kortom, *de verplichte minimumduur moet gelden als het standaardmodel (default-modus), waarvan, in geval van waarachtig akkoord van partijen*

²⁶³⁹ MvT, *Kamerstukken II* 1966/67, 8875, nr. 3, 8.

(voor een beperkte tijd in onderling akkoord, dan wel onder toezicht van een neutrale derde voor een 'langere' korte duur) kan worden afgeweken.

Afdeling 2. Verbouwingswerken

387. Belangen en 'solutions'. – Het gehuurde goed heeft een economische functie. Niet alleen de ligging, maar ook de inrichting ervan is daarom van belang. Een handelspand is echter vaak niet aangepast aan de specifieke noden van een handelszaak. Daarom zal de huurder doorgaans een aantal verbouwingen uitvoeren om de ontwikkeling van zijn handel te stimuleren of om (in een latere fase) de werking van zijn activiteit te verbeteren. De huurder moet het maximale profijt uit het goed kunnen halen en het bijgevolg naar eigen smaak en wensen kunnen aanpassen. De idee ten grondslag aan art. 7 Handelshuurwet is dat een wijziging van de gedaante of de inrichting van het goed vanuit het perspectief van bedrijfsvoering een zodanig belang kan hebben, dat die in voorkomend geval tegen de wil van de verhuurder gerechtvaardigd kan zijn (*supra*, nr. 98). Om die reden regelt de Handelshuurwet de toelaatbaarheid en de uitvoering van verbouwingswerken. Het gemeenrechtelijke beginsel – geen verbouwing zonder toestemming van de verhuurder – is contraproductief voor de uitbouw (en continuïteit) van de handelszaak. Hetzelfde geldt natuurlijk voor een contractueel verbouwverbod. Daarom tempert art. 7 Handelshuurwet de contractvrijheid resp. het gemene recht met een dwingende ondergrens. Bij gebrek aan toestemming van de verhuurder kan de huurder zich door de rechter laten machtigen om verbouwingswerken uit te voeren die dienstig zijn voor de onderneming (*supra*, nr. 99). Het eigendomsbelang van de verhuurder – behoud van de substantie van zijn goed; geen aanpassing zonder toestemming – wordt ingeperkt ten voordele van de ontwikkeling van handelszaak. Maar omdat zulks een niet-geringe inbreuk op het eigendomsrecht uitmaakt, wordt dit recht aan strikte eisen betreffende de aard en prijs van de werken onderworpen (*supra*, nr. 99 e.v.).

Eenzelfde filosofie en regeling is te vinden in het Nederlandse (art. 7:215 NBW) en Engelse recht (s.3(1) LTA 1927) (*supra*, nr. 99). De huurder kan in beide landen onder strikte voorwaarden het gebrek aan toestemming van de verhuurder counteren door een rechterlijke machtiging. De voorwaarden zijn vergelijkbaar met diegene die in België gelden (*supra*, nr. 102). Anders dan in België en Nederland kan de verhuurder in Engeland voorstellen om de werken zelf uit te voeren (*supra*, nr. 106). Het Nederlandse recht kent, in tegenstelling tot de andere landen, geen 'onderhandelingsprocedure' (kennisgeving en verzet) tussen partijen, alvorens die zich tot de rechter te wenden.

Een belangrijk verschil tussen België en de andere landen is de 'financiële bovengrens' (de kosten van de werken mogen niet meer dan 3 jaar huur bedragen) (*supra*, nr. 103). Daarmee wil de wetgever het eigendomsbelang van de verhuurder dienen: niet alleen blijft een eventuele compensatie voor de uitgevoerde werken op einde van de huur beperkt, bovendien wordt een al te drastische verandering van het pand tegen de wil van de verhuurder vermeden. Het eigendomsbelang van de verhuurder heeft via deze restrictie een directere invloed dan in de andere landen.

Frankrijk ontbreekt in de voorgaande uiteenzetting omdat het geen bijzondere regeling heeft. Het gebrek daaraan is niet te danken aan een afdoende gemeenrechtelijke regeling, maar te wijten aan de volstrekte onaantastbaarheid van het eigendomsrecht in deze materie (*supra*, nr. 98). De gemeenrechtelijke principes worden onverkort toegepast: zonder toestemming van de verhuurder kan de huurder geen enkele wijziging aan de structuur van het pand aanbrengen, ook niet indien die noodzakelijk is voor de handelsactiviteiten van de huurder. Het Franse recht verheerlijkt het eigendomsrecht van de verhuurder. Hoewel diens toestemming niet in rechte kan worden afgedwongen, heeft de rechtspraak dat uitgangspunt getemperd op grond van rechtsmisbruik (*supra*, nr. 99).

388. Evaluatie en ‘best solution’. – Het uitzicht en de inrichting van het handelspand vormen een betekenisvol element voor de ontwikkeling van de handel. De Handelshuurwet laat daarom terecht de stabiliteit van de handelszaak in zekere mate doorwegen ten opzichte van het eigendomsbelang. De stabiliteit (en continuïteit) van de handelszaak zou worden geschaad indien de inrichting van het gehuurde goed volstrekt afhankelijk is van de loutere wil van de verhuurder om verbouwingswerken uit te voeren. De mogelijkheid om *via de rechter* bepaalde werken uit te voeren komt daaraan tegemoet. Dat wordt bevestigd door het Engelse en Nederlandse recht. Ook het Franse recht bevestigt de juiste keuze van de Belgische wetgever. Bij gebrek aan een bijzondere regeling zag het Franse Hof van Cassatie zich zoals gezegd genoodzaakt de gemeenrechtelijke principes via de beschikbare middelen te milderen. Rechtsmisbruik is echter een te strikt criterium om de handelsbelangen van de huurder voldoende te kunnen honoreren.

Let wel, het eigendomsbelang weegt (terecht) het zwaarst in België, Engeland en Nederland. De huurder krijgt dan ook geen ‘carte blanche’. Hij kan bepaalde verbouwingen slechts aan de verhuurder opdringen onder strikte voorwaarden betreffende *de aard en prijs van de werken*. Op die manier wordt geen disproportionele inbreuk op het eigendomsbelang gemaakt. Bovendien moet de huurder een bijzondere procedure naleven, waarin de verhuurder zijn redenen van verzet kan laten gelden. De tussenkomsst van de rechter laat een concrete belangenafweging toe. De financiële bovengrens maakt dat het Belgische recht meer geoptimaliseerd is dan het Engelse of Nederlandse recht. Het gelimiteerde budget zorgt ervoor dat de verhuurder niet tegen zijn wil met al te ingrijpende werken wordt geconfronteerd.

Afdeling 3. Huurprijs

389. Belangen en ‘solutions’. – In alle onderzochte landen kunnen partijen bij het sluiten van de overeenkomst de huurprijs vrij en naar goeddunken bepalen (*supra*, nr. 111). Met deze vrijheid wordt het eigendomsbelang (een marktconforme huurprijs) bij aanvang van de huurovereenkomst gehonoreerd. Die vrijheid laat partijen toe allerhande modaliteiten van de basishuurprijs te bedingen. De huurprijs kan uiteenlopende vormen aannemen. Bv.: een progressieve huurprijs (*supra*, nr. 113) of een aan de omzet gekoppelde huurprijs (*supra*, nr. 114).

390. Evaluatie en ‘best solution’. – De vrije prijsvorming is logisch. Hier moet trouwens rekening worden gehouden met de interdependentie van regels. De vrijheid waarover partijen beschikken bij het bepalen van de huurprijs wordt als een compensatie beschouwd voor het wettelijke regime waaraan de huurovereenkomst wordt onderworpen: de verhuurder moet weliswaar een minimumduur aanvaarden (waar hij deels zelf voor kiest door het handelshuurcontract aan te gaan), maar kan aanspraak maken op een marktconforme prijs. Het eigendomsbelang weegt terecht volledig door: een marktconforme huurprijs ontvangen is wat de verhuurder wil bereiken door verhuring; en een normale uitgave voor de huurder.

Hoofdstuk 4. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming tussendoor

Afdeling 1. Vroegtijdige beëindiging

391. Belangen en ‘solutions’. – De verplichte minimumduur doet de vraag rijzen naar *vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden*. De minimumduur betekent stabiliteit voor de handelszaak (*supra*, nr. 385). De geboden bescherming mag zich echter niet tegen de huurder keren. De mogelijkheid tot vroegtijdige beëindiging (in samenspraak met de verhuurder, maar ook eenzijdig) is bijgevolg een logisch uitvloeisel van de minimumduur (*supra*, nr. 117): wanneer de huurder vaststelt dat hij niet langer bescherming behoeft, moet hij de huurovereenkomst kunnen beëindigen.

a) Beëindiging in onderling akkoord. – Partijen behouden (in alle landen met een minimumduur) hun autonomie om in gemeen overleg de huurovereenkomst vroegtijdig te beëindigen. Maar in tegenstelling tot het Nederlandse en Franse recht, onderwerpt de Belgische Handelshuurwet – ter bescherming van de huurder – een beëindigingsakkoord aan een aantal bijzondere formaliteiten (art. 3, lid 4 Handelshuurwet; *supra*, nr. 120). Deze bepaling wordt in de praktijk ook aangewend om onmiddellijk na het sluiten van de overeenkomst de verplichte minimumtermijn in te korten (*supra*, nr. 123).

b) Beëindiging door de huurder. – De huurder kan de huurovereenkomst ook eenzijdig beëindigen (art. 3, lid 3 Handelshuurwet). Allerlei (economische) redenen kunnen hem daartoe noodzaken (bv. verhuis van de handelszaak naar een goedkopere, grotere, kleinere, enz. locatie) (*supra*, nr. 125). Eenzelfde beginsel geldt (weliswaar met ietwat afwijkende modaliteiten) in Frankrijk (art. L. 145-4 C.com.) en Nederland (art. 7:293, lid 1 NBW) (*supra*, nr. 125). Met het eigendomsbelang wordt slechts rekening gehouden door het opzeggingsmoment in de tijd te beperken (*supra*, nr. 129). Omdat de minimumduur, ondanks het opzet ervan, ook voor de verhuurder een belang kan hebben (inkomensstabiliteit), oordeelde een gedeelte van de Belgische rechtsleer dat de vervroegde beëindigingsmogelijkheid conventioneel moest kunnen worden uitgesloten (door haar een aanvullend karakter toe te dichten). Op die manier trachtte men de minimumduur om te buigen naar een beschermingsmaatregel (ook) voor de verhuurder (*supra*, nr. 127). Het Hof van Cassatie (1982) verwierp die opvatting: art. 3, lid 3 Handelshuurwet geldt enkel in het voordeel van de huurder. België en Frankrijk varen op dit punt een volstrekt verschillende koers (*supra*, nr. 126). Sinds de Wet van 30 december 1985 is de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de huurder in Frankrijk van suppletieve aard (art. L. 145-4 C.com.). Deze wetwijziging werd doorgevoerd in tijden van vastgoedcrisis om de verhuurder zekerheid te bieden omtrent de duur van de huurovereenkomst met het oog op het afschrijven en terugverdienen van investeringen in het pand.

c) Beëindiging door de verhuurder – Vroegtijdige beëindiging is ook een manier om de belangen van de verhuurder-eigenaar gestalte te geven (*supra*, nrs. 117 en 135). Dat is natuurlijk moeilijk te verzoenen met de idee van een *minimumtermijn*. Die impliceert net dat de verhuurder niet vroegtijdig eenzijdig een einde kan maken aan de huur. De effectiviteit van

de minimumtermijn staat of valt dus met de omvang van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder. Hier blijkt duidelijk dat een balans moet worden gevonden tussen de stabiliteit van de *business* (minimumduur) en het eigendomsbelang van de verhuurder (opzeggingsmogelijkheid). Dat resultaat noem ik (vanuit huurdersperspectief) *opzeggingsbescherming*. Het is de negatieve component van de termijnbescherming (cf. *supra*, nr. 135).

In België kan de huurovereenkomst de verhuurder de mogelijkheid toekennen om bij het verstrijken van elke driejarige periode, de huur te beëindigen om in het onroerend goed werkelijk zelf een handel uit te oefenen of die te laten uitoefenen door bepaalde verwanten of door een personenvennootschap onder bepaalde voorwaarden (art. 3, lid 5 Handelshuurwet). Ongenuanceerd uitgedrukt komt het Belgische regime erop neer dat de verhuurder het goed kan terugnemen voor ‘persoonlijk gebruik’. Daarmee zit het Belgische recht qua principe op eenzelfde lijn als het Nederlandse recht (*supra*, nr. 136). Let wel, er zijn twee belangrijke verschillen. Vooreerst is de inhoudelijke invulling van het gebruik ruimer. Het ‘persoonlijke gebruik’ kan in België enkel gebruik voor handel betreffen (*supra*, nr. 139), terwijl in het nieuwe Nederlandse huurrecht de opzeggingsgrond ‘persoonlijk gebruik’ een onbeperkte invulling kreeg. Elk gebruik komt in aanmerking (‘bedrijfsruimte’ of niet). Zelfs renovatie valt in bepaalde gevallen onder eigen gebruik. Kortom, het Nederlandse recht is beduidend ruimer dan het Belgische (en het Franse – hierna – tezamen). De beperking tot handel kan in België wellicht worden verklaard vanuit de idee dat handelaars best zoveel mogelijk eigenaar van hun pand zijn. Stabiliteit en eigendom gaan dan hand in hand. In alle andere gevallen weegt het eigendomsrecht niet op tegen de stabiliteit van de handelszaak²⁶⁴⁰. Een tweede verschil is dat in Nederland nog een tweede – in de praktijk weinig gebruikte – beëindigingsgrond voorhanden is, namelijk ‘slechte bedrijfsvoering’ (art. 7:296, lid 1 NBW) (*supra*, nr. 148 e.v.).

Ten slotte zijn er nog twee bijzonderheden. In het Belgische recht beschikt de verhuurder slechts over een *facultatieve* beëindigingsmogelijkheid (*supra*, nr. 137). In Nederland is een opzegging louter een aankondiging dat de verhuurder het einde van de huur in rechte zal vorderen indien de huurder niet binnen 6 weken met de opzegging instemt. Een opzegging door de verhuurder wordt dus altijd aan het oordeel van de rechter onderworpen alvorens de huur kan eindigen (*supra*, nr. 157). In België zal eerder sporadisch een voorafgaande rechterlijke controle plaatsvinden (op vordering van de huurder) (*supra*, nr. 159).

Het Franse recht gaat in een volstrekt andere richting. De opzeggingsmogelijkheid is veel beperkter. Van beëindiging voor ‘persoonlijk gebruik’ is geen sprake. Art. L. 145-4, al. 3 C.com. kent de verhuurder een vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid toe die er op neerkomt dat de verhuurder de huur kan beëindigen indien hij aan het verhuurde goed bepaalde (renovatie)werken wil uitvoeren, waarvoor de (tijdelijke) ontruiming van het verhuurde pand noodzakelijk is (*supra*, nr. 149). Daarnaast heeft de verhuurder sinds 2006 de mogelijkheid

²⁶⁴⁰ Zie *Hand.* Kamer 9 december 1947, 7: “De bescherming van de handelszaak mag niet leiden tot depreciatie van de grondeigendom. Deze blijft steeds, hoewel beperkt in zijn uitoefening, de meest bemoedigende en de zekerste vorm van de spaarzin. Dit is zo waar, dat, in’t algemeen, een handelaar of ambachtsman niet zal rusten vóór hij zijn handel in zijn “eigen bakstenen” heeft gevestigd, gelijk de Vlaamse spreuk het zegt. De wet zou haar doel missen zo zij de eigendom ontmoedigde”.

om bepaalde woongedeelten van het goed terug te nemen met het oog op verhuring als woongelegenheid aan derden (art. L. 145-23-1 C.com.; *supra*, nr. 150). De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid kadert in Frankrijk eerder in een algemene sociaal-economische (huisvestings)politiek, dan dat ze de eigendomsbelangen van de verhuurder vertolkt.

392. Evaluatie en ‘best solution’. – Dat partijen de huur te allen tijde in onderling akkoord moeten kunnen beëindigen, spreekt vanzelf. Zij zijn het best geplaatst om hun (concrete) belangen te beoordelen. De verplichte formaliteiten in het Belgische recht zijn weliswaar ‘uniek’, maar vanuit het proportionaliteitscriterium kan daartegen moeilijk verzet bestaan. In de praktijk wordt art. 3, lid 4 Handelshuurwet gebruikt om ‘bindende’ contracten van kortere duur te sluiten (*supra*, nrs. 86 en 123). Op die manier ‘countert’ de praktijk het te stringente Belgische duurregime (*cf. supra*, nr. 386). Hier moet echter een beslissende stap worden gezet. Het is onlogisch dat partijen niet al *bij* het sluiten, doch slechts nadien (bv. 10 minuten later) de minimumduur in onderling akkoord kunnen inperken (voor dezelfde notaris). De verplichte tussenkomst van een neutrale, gezaghebbende derde (notaris of magistraat) vormt een voldoende waarborg tegen mogelijk misbruik. De objectiviteit en neutraliteit van de tussenkommende derde wordt geacht de huurder afdoende te beschermen, en laat daarom toe om aan de partijen meer contractvrijheid toe te kennen, en bijgevolg meer flexibiliteit op het gebied van de duur van de overeenkomst. Op die manier kunnen de (concrete) belangen van beide partijen beter worden gehonoreerd, zonder afbreuk te doen aan de bescherming van de huurder. Dat belet niet dat de Belgische wetgever er goed zou aan doen een dergelijk principe uitdrukkelijk in de Handelshuurwet in te schrijven (zoals in Nederland).

De eenzijdige vroegtijdige beëindiging door de huurder is een abstracte, niet-economische beëindigingsmogelijkheid (*cf. infra*, nr. 393). De huurder moet altijd aan ‘de noodrem’ kunnen trekken. Zo niet, zou de beschermingsmaatregel (minimumduur) zich tegen de beschermde partij keren. Om die reden is deze opzeggingsmogelijkheid onaantastbaar. Uiteraard is het denkbaar dat de verhuurder niet rekent op een vroegtijdige vrijmaking van het pand, hetgeen inkomensverlies en extra kosten kan impliceren of het verlies van een investering; enz. Maar de Franse ‘ommekeer’ verdient geen navolging. Door de strikte periodiciteit voldoet de belangenafweging aan het optimalisatiecriterium. Deze opzeggingsmogelijkheid contractueel laten uitsluiten zou weliswaar het eigendomsbelang ‘maximaliseren’, maar doorstaat de proportionaliteitstest niet. De tussenkomst van een neutrale derde zou dat mogelijk wel doen.

De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder trotseert de proportionaliteitstoets. Het facultatieve karakter ervan (en de gestrengheid van de rechtspraak) kan achterwege worden gelaten. Maar zijn de belangen van de verhuurder hiermee voldoende geoptimaliseerd? Of moet in België ook een verruiming ‘à la hollandaise’ plaatsvinden? Daarbij valt te noteren dat de Belgische wetgever in de Woninghuurwet – jaren later – een andere balans heeft gemaakt: het eigendomsrecht is daar duidelijk minder aan banden gelegd. De verhuurder kan de huurovereenkomst opzeggen voor eigen gebruik (te allen tijde), voor werken, en zelfs ongemotiveerd tegen vergoeding (art. 3 Woninghuurwet). Een frappant verschil, aangezien de woonbelangen doorgaans hoger in het vaandel worden gedragen (vgl. art. 10 Handelshuurwet; *supra*, nr. 165) en veelal stringentere maatregelen vereisen dan in het

flexibele handelsverkeer. Kennelijk vergt het woonbelang een ‘andere’ stabiliteit dan de handelszaak. Drie elementen zijn m.i. van belang om de vraag naar verruiming te beantwoorden: 1. de vroegtijdige beëindiging is in Nederland aan een andere periodiciteit onderworpen (*supra*, nr. 152) (een afweging van de belangen na 3 jaar is niet vergelijkbaar met een beoordeling na 5 jaar; na 6 jaar is dat anders); 2. de Nederlandse mogelijkheid geldt ook op het einde van de overeengekomen duur (*supra*, nrs. 296 en 297) en is dan wel vergelijkbaar met het Belgische regime; 3. gezien de rechtspraak van het Hof van Cassatie die een vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid (uitvoeren van werken) (in een hernieuwde huur) beschouwt als een (toegelaten) inkorting van de opgelegde minimumduur (*supra*, nr. 156), en de minimumduur (van de oorspronkelijke huur) via art. 3, lid 4 Handelshuurwet kan worden ingekort (*supra*, nr. 123), valt niet *a priori* uit te sluiten dat partijen na (in mijn stelling *bij*; *supra*, nr. 123) het sluiten van de huur in ruimere vroegtijdige beëindigingsmogelijkheden ten voordele van de verhuurder kunnen voorzien, mits de formaliteiten van art. 3, lid 4 Handelshuurwet na te leven. Op die manier wordt bijkomende ruimte voor wilsautonomie tijdens de oorspronkelijke huur gecreëerd.

Aangezien elke verruiming van de opzeggingsgrond de (met de minimumduur nagestreefde) stabiliteit aantast, moet daar terughoudend mee worden omgesprongen. M.i. is nader onderzoek vereist naar de economische effecten (en andere belangen) van een verruiming van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder. Gelet op het voorgaande voldoet huidig art. 3, lid 5 Handelshuurwet dan ook aan het criterium van de belangenoptimalisatie.

Een gebrek in de Belgische Handelshuurwet zijn de belangen van de verhuurder-rechtspersoon (en/of huurder-rechtspersoon). De huidige regeling leidt ertoe dat afhankelijk van de vennootschaprechtelijke *vorm* in het ene geval het eigendomsbelang doorweegt (want opzegging mogelijk), terwijl in het ander geval de stabiliteit gewaarborgd blijft (geen opzegging). Er is nood aan consequente inhoudelijke criteria om als verhuurder-natuurlijke persoon of -rechtspersoon de huur te beëindigen ten voordele van een vennootschap (resp. natuurlijke persoon) (*supra*, nr. 144). In Engeland voorzag de wetgever in een duidelijke regeling (via het vennootschapsrechtelijke controle-begrip); in Nederland sprong de Hoge Raad in de bres. Het Nederlandse criterium (vereenzelviging van belangen) verdient navolging in het Belgische recht (*supra*, nr. 145).

Afdeling 2. Huuroverdracht en onderhuur

393. Belangen en ‘solutions’. – a) *Toelaatbaarheid huuroverdracht.* – In het Belgische gemene huurrecht mag de huurder zijn huur in beginsel aan derden overdragen (art. 1717, lid 1 B.W.) (*supra*, nr. 163). Die regel is echter van aanvullend recht. Art. 10 Handelshuurwet bepaalt evenwel dat een contractueel verbod op huuroverdracht geen beletsel is voor een huuroverdracht die samen met de overdracht of de verhuring van de handelszaak geschiedt en slaat op de gezamenlijke rechten van de hoofdhuurder. In dat geval kan een verbod worden geneutraliseerd mits naleving van een bijzondere procedure (*supra*, nr. 164). Die is erop gericht finaal machtiging van de rechter te krijgen om de huuroverdracht te laten doorgaan

(*supra*, nr. 170). De bedrijfsoverdracht staat centraal in art. 10 Handelshuurwet. Het is de oorzaak van de huuroverdracht of onderverhuring. Deze bepaling wil immers de stabiliteit van de handelszaak bewerkstelligen, en tempert daarom de contractvrijheid van partijen. Het eigendomsbelang – bepalen aan wie men zijn goed verhuurt (negatieve contractvrijheid) – botst met de continuïteit van de handelszaak. Een contractueel verbod op onderhuur of overdracht van huur maakt een bedrijfsoverdracht immers onmogelijk, of heeft minstens een negatieve invloed op de overnameprijs. Door een verbod op huuroverdracht verwerft de verhuurder trouwens sowieso een cruciale positie; ook indien hij finaal wél zou instemmen met de overdracht. Het risico is niet ondenkbeeldig dat hij hoge (financiële) eisen stelt in ruil voor die toestemming. Om die reden dwingt art. 10 Handelshuurwet de verhuurder om tegen zijn wil een ‘vreemde’ huurder te aanvaarden. Zijn toestemming kan via de rechter worden verkregen. Wel is die afgedwongen toestemming onderworpen aan een strikte procedure, een verzetsmogelijkheid voor de verhuurder inclusief. Het belang van de verhuurder ligt grotendeels in het rendement van het goed; niet (louter) in de persoon van de huurder.

Ook in Frankrijk en Nederland is een vergelijkbare maatregel getroffen. ‘Huuroverdracht’, *i.e.* contractoverdracht, is in Nederland (anders dan in België) in beginsel slechts mogelijk mits toestemming van de verhuurder (art. 6:159 NBW). De onwillige verhuurder kan in Nederland eveneens worden gepasseerd via een rechterlijke machtiging indien de continuïteit van de onderneming in het gedrang dreigt te komen. Dat heet ‘indeplaatsstelling’ (art. 7:307 NBW; *supra*, nr. 167). Die figuur is vergelijkbaar met art. 10 Handelshuurwet. Een belangrijke voorwaarde is (ook hier) de bedrijfsoverdracht. De indeplaatsstelling resulteert in een ‘gedwongen’ contractoverneming. In Frankrijk kunnen partijen (zoals in België) art. 1717 C.civ. omkeren, en een huuroverdracht contractueel verbieden (*supra*, nr. 164). Art. L. 145-16 C.com. verklaart echter alle clausules nietig die ertoe strekken een huuroverdracht aan de verkrijger van de handelszaak te verbieden. Bijgevolg moet ook hier telkens een onderscheid worden gemaakt naar gelang de huuroverdracht al dan niet zelfstandig (zonder overdracht van de handelszaak) geschiedt. Art. L. 145-16 C.com. heeft dus dezelfde *ratio* als art. 10 Handelshuurwet, maar de beschermingstechniek is anders (*supra*, nr. 164). Waar het Belgische recht (zoals het Nederlandse) gericht is op een rechterlijke machtiging die het contractuele verbod ‘*overruled*’, op grond van de concrete omstandigheden (waarbij de verhuurder zijn verzet kan laten gelden), wordt een contractueel verbod in Frankrijk zonder meer (*in abstracto*) verboden. Let wel, de Franse rechtspraak interpreteert het begrip ‘verbod’ restrictief (het moet een absoluut verbod betreffen; *supra*, nr. 166).

In Engeland is de vrijheid om de huur over te dragen principieel onaangeroerd gebleven. In commerciële huurcontracten wordt echter vaak een ‘verbod’ opgenomen. De partijautonomie speelt ten volle; er is niet in een bijzonder regime voorzien. Een absoluut verbod komt in de praktijk nochtans zelden voor. Huurders zouden dan enkel huurcontracten van korte duur sluiten, hetgeen verhuurders niet wensen. In beginsel zijn zgn. ‘*disposition covenants*’ daarom ‘*fully qualified*’, *i.e.* onderworpen aan de voorafgaande toestemming van de verhuurder, die niet onredelijk kan weigeren. Wel kan de verhuurder sinds 1995 zijn instemming bij contract aan voorwaarden koppelen, zoals bepaalde financiële standaarden waaraan de overnemer moet voldoen, dan wel aan het aangaan van een ‘*authorised guarantee*

agreement'. Die werd het 'glijmiddel' voor de toestemming van de verhuurder (*supra*, nrs. 164 en 187).

b) *Gevolgen huuroverdracht*. – Art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet wijkt af van de gemeenrechtelijke principes. Bij overdracht van de gezamenlijke rechten van de huurder (*i.e.* overdracht van de huur en van de handelszaak), wordt de overnemer rechtstreeks huurder van de verhuurder. M.a.w.: tussen de overnemer en de verhuurder ontstaat uit kracht van de wet een (volkomen) rechtstreekse contractuele band (*supra*, nr. 179). Gezien de overeenstemming tussen art. 11, I, lid 1 Handelshuurwet en art. 10 Handelshuurwet ('overdracht gezamenlijke rechten') stemt dit Belgische plaatje overeen met de Nederlandse indeplaatsstelling (*supra*, nr. 179). Ook in Frankrijk vindt een contractoverdracht plaats.

c) *Toelaatbaarheid onderhuur*. – De hiervoor uiteengezette principes betreffende huuroverdracht gelden in België ook voor onderhuur. Indien partijen van het gemeenrechtelijke principe afwijken, kan een verbod op onderhuur via art. 10 Handelshuurwet worden geneutraliseerd indien de onderverhuring het gehele goed betreft, en tegelijk met de overdracht of verhuring van de handelszaak geschiedt (*supra*, nr. 164). De bedrijfsoverdracht (of overdracht van de exploitatie door verhuring van de handelszaak) staat centraal. Buiten die gevallen blijft onderhuur aan de wilsautonomie onderworpen (bv. gedeeltelijke onderverhuring). Ook voor Engeland geldt wat hiervoor al werd gezegd.

In Frankrijk en Nederland is dat anders. Daar moet de mogelijkheid van onderhuur en die van huuroverdracht worden onderscheiden. Hoewel het Franse art. 1717 C.civ. eenzelfde uitgangspunt heeft als art. 1717 B.W. (vgl. hiervoor wat huuroverdracht betreft), werd die regel inzake handelshuur omgekeerd: onderhuur is in beginsel verboden (art. L. 145-31, lid 1 C.com.). De achterliggende idee is het risico op speculatie door een hoofdhuurder (*supra*, nr. 163). Dat verbod is echter niet absoluut. Soms vertoont onderhuur ontegensprekelijk een werkelijk (economisch) belang voor de huurder; bv. voor wat betreft de woongedeelten van het gehuurde goed; of de commerciële delen die hij niet gebruikt voor zijn handelszaak. In de huurovereenkomst kan daarom anders worden overeengekomen: onderhuur kan principieel worden toegestaan. De verhuurder kan in de loop van de huur ook *ad hoc* toestemming verlenen. Geeft de verhuurder geen toestemming, dan kan die echter niet via de rechter worden verkregen. Anders dan bij overdracht van huur, en anders dan in België, zijn de prerogatieven gekoppeld aan het eigendomsrecht intact gehouden. De beslissing van de verhuurder is volstrekt vrij, zonder rechterlijke controle (*supra*, nr. 175). Het Nederlandse recht is het spiegelbeeld van de Franse. Waar huuroverdracht in beginsel de toestemming van de verhuurder vereist (*supra*), mag de huurder het gehuurde goed in gebruik geven aan een ander (waaronder onderverhuring wordt begrepen), tenzij hij moest aannemen dat de verhuurder redelijke bezwaren daartegen zou kunnen laten gelden (art. 7:221 NBW). Onderhuur is dus in beginsel toegelaten, maar partijen kunnen anders overeenkomen. Anders dan in België is niet in een wettelijke neutraliseringsmogelijkheid voorzien, doch in bepaalde gevallen zal een beroep op redelijkheid en billijkheid de huurder toelaten het verbod naast zich neer te leggen (art. 6:248, lid 2 NBW). Bovendien kunnen de erfgenamen (of de partner), indien onderhuur contractueel verboden is, gedurende 6 maanden na het overlijden van de huurder tot opzegging van de overeenkomst overgaan (art. 7:299, lid 2 NBW) (*supra*, nr. 176).

d) *Gevolgen onderhuur.* – In België bestaan er twee soorten onderhuur. In bepaalde gevallen schakelt de Handelshuurwet een onderhuurovereenkomst namelijk gelijk met een huuroverdracht (art. 11, I, lid 2 Handelshuurwet). Dat is zo indien tezamen met de volledige onderverhuuring van het goed, de handelszaak wordt overgedragen (*supra*, nr. 180). Bijgevolg kan de ‘onderhuurder’ zich dan rechtstreeks tot de verhuurder richten (*supra*). Dat wordt verantwoord door het feit dat (enkel) de verkrijger van de handelszaak voortaan belang heeft om de rechten uit de Handelshuurwet – die de handelszaak beschermen – uit te oefenen. De wetgever wijkt in dat geval af van art. 1165 B.W. in het belang van de stabiliteit van de handelszaak. In alle andere gevallen behoudt de onderhuurovereenkomst haar autonome karakter, en wordt de relativiteit der contracten niet overboord gegooid (*supra*, nr. 181). De hoofdhuurder blijft dan in de contractuele keten behouden. Op het ogenblik van de huurhernieuwing is zijn positie belangrijk (indien de hoofd- en onderhuur op hetzelfde ogenblik eindigen; *supra*, nr. 184). Hij kan een hernieuwing van de onderhuur in de weg staan, en daardoor de stabiliteit van de handelszaak (eigendom van de onderhuurder) in het gedrang brengen. De wetgever heeft dit probleem onderkend en de onderhuurder de mogelijkheid gegeven om in dat geval rechtstreeks van de verhuurder een hernieuwing te verkrijgen. Die mogelijkheid is echter beperkt tot twee gevallen: niet-aanvragen van de huurhernieuwing door de hoofdhuurder of verwerpen van diens aanvraag om redenen die hem alleen betreffen. Die beperking is een gevolg van het feit dat in België ook de hoofdhuurder (zonder enig recht op de handelszaak) om een hernieuwing van de (hoofd)huur kan vragen (*supra*, nr. 67 en 234). De onderhuurder zijn hernieuwingsaanvraag tevens en tegelijk aan de verhuurder richten, om in voorkomend geval in rechtstreekse onderhandeling met de verhuurder te kunnen treden (art. 11, II, lid 2 Handelshuurwet) (*supra*, nr. 182). Hier wordt 1165 B.W. dus behouden, maar genuanceerd. Een laatste correctie op de gemeenrechtelijke principes betreft het geval waarin de hoofdhuur einde neemt voor het einde van de huurtijd door de schuld, op initiatief of met de instemming van de hoofdhuurder. In dat geval wordt weerom komaf gemaakt met de relativiteit van beide huurovereenkomsten: de onderhuurder wordt rechtstreeks huurder van de verhuurder (art. 11, II, lid 3 Handelshuurwet) (*supra*, nr. 186).

In Frankrijk is het onderhuurregime veel eenvoudiger. De relativiteit der contracten geldt onverkort, op twee uitzonderingen na. Vooreerst heeft de verhuurder de mogelijkheid om (via de rechter) een corresponderende verhoging van de hoofdhuurprijs te verkrijgen indien de huurprijs die de onderhuurder betaalt hoger is dan de in de hoofdhurovereenkomst bedongen huurprijs (art. L. 145-31, lid 3 C.com.) (*supra*, nr. 180). Ten tweede beschikt de onderhuurder over een rechtstreeks recht om de huurhernieuwing van de verhuurder te verkrijgen (art. L. 145-32, lid 2 C.com.). Anders dan in België geldt in Frankrijk een uniforme regeling. Telkens de hoofdhuur eindigt (om welke reden dan ook, in voorkomend geval vroegtijdig) beschikt de onderhuurder (indien hij eigenaar is van de handelszaak; *supra*, nr. 234) over een rechtstreeks recht op hernieuwing jegens de verhuurder (*supra*, nr. 183). In dat geval wordt resoluut gebroken met de relativiteit der contracten teneinde de stabiliteit van de handelszaak te waarborgen. Daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat in Frankrijk (anders dan in België) enkel de eigenaar van de handelszaak (en in voorkomend geval dus

enkel de onderhuurder) aanspraak kan maken op een huurhernieuwing (*supra*, nr. 234). Zo is het trouwens ook in Engeland (op grond van het ‘*in occupation*’ zijn).

In Nederland zijn weinig bepalingen aan het statuut van de onderhuurovereenkomst gewijd. Dat valt wellicht te verklaren door het feit dat er geen hernieuwing van de huur plaatsvindt, maar de huurovereenkomst zonder meer wordt voortgezet (voor onbepaalde duur), én doordat zowel de hoofdhuurder als de onderhuurder tegelijk wettelijke bescherming genieten (*supra*, nr. 67). Art. 7:306, lid 2 NBW bepaalt (slechts) dat indien de hoofdhuurder bij de beëindiging van de hoofdhuur en de bepaling van het tijdstip van ontruiming onvoldoende over de belangen van de huurder heeft gewaakt, hij verplicht is om de schade die de huurder hierdoor lijdt te vergoeden. De hoofdhuurder mag op grond van deze bepaling niet toestemmen in een beëindiging van de hoofdhuur of de hoofdhuur zelf opzeggen, indien dat ten koste van de belangen van de onderhuurder zou gaan (*supra*, nr. 186).

e) *Hoofdelijke aansprakelijkheid*. – Art. 11, III Handelshuurwet voorziet in een belangrijke correctie in elk van de in paragrafen I en II van art. 11 Handelshuurwet bepaalde gevallen. De oorspronkelijke huurder is hoofdelijk gehouden tot alle uit de aanvankelijke overeenkomst voortvloeiende verplichtingen. Deze hoofdelijke aansprakelijkheid werd beschouwd als de tegenhanger van het feit dat de verhuurder tegen zijn wil, kan worden verplicht een nieuwe huurder te aanvaarden. Hiermee wordt m.a.w. het eigendomsbelang gediend. In de andere onderzochte landen bestaat geen vergelijkbare bijzondere wettelijke gehoudenheid van de overdrager (laat staan van de hoofdhuurder). Niettemin zoekt de praktijk naar een soortgelijke maatregel. In Frankrijk wordt doorgaans contractueel voorzien in hoofdelijke aansprakelijkheid van de overdrager in geval van huuroverdracht. De strekking van zulke bedingen stemt overeen met art. 11, III Handelshuurwet (*supra*, nr. 187 e.v.). In het Engelse recht zal de verhuurder zijn toestemming met de huuroverdracht quasi altijd afhankelijk maken van een zgn. ‘*authorised guarantee agreement*’, op grond waarvan de overdrager gehouden blijft (tot diens contractuele verplichtingen). Bij een Nederlandse indeplaatsstelling is een van de voorwaarden waarover de rechter oordeelt, de aanwezigheid van voldoende waarborgen voor de nakoming van de huurovereenkomst en behoorlijke bedrijfsuitoefening. De rechter kan ook een last of voorwaarde aan zijn toestemming koppelen, zoals een bankgarantie.

394. Evaluatie en ‘best solution’. – Het Belgische recht is op dit gebied goed, maar het kan beter. Wat is er goed? Welnu, bij huuroverdracht is de belangenafweging zeer goed doorgevoerd. Art. 10 *jo.* 11, I Handelshuurwet bewerkstelligen dat er een economische uitstapmogelijkheid is voor de huurder: de overdracht van de handelszaak is altijd mogelijk. De vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid is immers een *abstract* vangnet (*supra*, nr. 177): de wet voorziet in een strikte periodiciteit (waaraan weliswaar contractueel kan worden gesleuteld, doch) die (doorgaans) niet overeenstemt met de economische context waarbinnen de huurovereenkomst fungeert. De huurder zal echter trachten zijn handelszaak (inclusief het huurrecht) over te dragen en aldus de opgebouwde goodwill te verzilveren. Een wijziging van partijen, maar voortzetting van de handel, is neutraal gemaakt (de partijen zijn ondergeschikt aan de handelszaak). Meer zelfs, zulke wissels worden vergemakkelijkt in het belang van de continuïteit van de handelszaak. De Belgische invalshoek stemt overeen met het Franse en

Nederlandse recht. Maar het Belgische recht overtroeft het Franse recht. Niet alleen wordt de stabiliteit van de handelszaak voldoende gewaarborgd, bovendien wordt het eigendomsbelang niet verwaarloosd. Een contractueel verbod kan vooreerst slechts in rechte worden opzij geschoven, nadat de verhuurder zijn redenen van verzet heeft laten gelden. Het beschermingsmechanisme is fijnmaziger dan het Franse ‘verbod’ op afwijkende clausules (dat dan noodgedwongen beperkend wordt geïnterpreteerd), zodat in voorkomend geval aandacht naar de concrete belangen kan gaan. Bovendien verklaart de Handelshuurwet de oorspronkelijke huurder hoofdelijk aansprakelijk. Het eigendomsbelang wordt aldus beter gehonoreerd dan in Nederland. Beide belangen zijn in België optimaal in evenwicht: de stabiliteit van de business wordt gewaarborgd, maar de persoon van de huurder (die voor de eigenaar van belang was) blijft hoofdelijk gehouden tot aan de hernieuwing van de huur.

Waar op het gebied van toelaatbaarheid het eigendomsbelang voldoende (en goed) wordt gehonoreerd, is op het gebied van de gevolgen voor de hernieuwingsaanvraag bij onderhuur een betere behartiging van de stabiliteit van de handelszaak nodig. De technische uitwerking van het belangenevenwicht maakt dat het huidige regime van elke logica verstoken is, en ongelofelijk complex is (*supra*, nr. 182). Een en ander is het resultaat van een verkeerde invalshoek. De Handelshuurwet wil de stabiliteit van de handelszaak beschermen, maar op dit punt worden (tegelijk) andere belangen beschermd, nl. die van de hoofdhuurder. Daardoor is efficiënte bescherming van de handelszaak onmogelijk. Bijgevolg moet zoals in Frankrijk en Engeland (en zoals het Hof van Cassatie oorspronkelijk oordeelde) (*supra*, nr. 232 en 234) *enkel* aan de eigenaar van de handelszaak een recht op hernieuwing worden toegekend. De wetgever had in 1955 kunnen volstaan met één uniforme regel: *indien de hoofdhuur eindigt, eindigt de onderhuur eveneens, maar heeft de onderhuurder, indien hij eigenaar van de handelszaak is, recht op huurhernieuwing vanwege de verhuurder*. De indertijd aan de dag gelegde drang naar ‘originaliteit’ moet worden afgekeurd.

Dat belet niet dat ook een hoofdhuurder belang erbij kan hebben om in de huurrelatie betrokken te blijven. Een mooi voorbeeld (en wellicht de aanleiding voor de huidige regeling) zijn brouwerijen. Zij nemen vaak een hogere huurprijs voor hun rekening in de hoofdhuurrelatie in ruil voor een afnameverplichting. Niets belet partijen in onderling akkoord een hernieuwing van de hoofdhuur overeen te komen (of ander contractuele ingrepen) zodat de hoofdhuurder zijn commerciële belangen kan verzilveren. Dat is trouwens ook in het voordeel van de verhuurder, die een meer solvabele tegenpartij heeft. Vanuit het te beschermen belang (stabiliteit van de handelszaak), zoals blijkt uit het preliminaire onderzoek (waar van een afzonderlijk belang van de hoofdhuurder geen spoor is), kan ik de huidige wetgeving niet goedkeuren. In Frankrijk en Engeland krijgt de hoofdhuurder-niet eigenaar van de handelszaak om die reden evenmin van een recht op hernieuwing.

Afdeling 3. Overdracht van het gehuurde goed

395. Belangen en ‘solutions’. – De verhuring van het pand laat het zakenrechtelijke statuut daarvan ongemoeid. De eigenaar kan probleemloos tot vervreemding overgaan. De ongewijzigde voortzetting van de huurovereenkomst niettegenstaande de ‘partijwissel’ aan

verhuurderzijde is in het gemene recht grotendeels gewaarborgd. Een huurcontract heeft (via de vaste dagtekening) een semi-zakenrechtelijk karakter op grond van art. 1743 B.W. (*supra*, nr. 192). Art. 12 Handelshuurwet brengt twee correcties aan op het gemeenrechtelijke systeem ten voordele van de huurder, m.n. in twee gevallen waarin de verhuurder de huurder kan uitzetten. Die uitzetting is onverzoenbaar met de stabiliteit van de handelszaak. Vandaar deze ingrepen om de verkrijger zoveel als mogelijk te binden door de huurovereenkomst (*supra*, nr. 193). Tegelijk heeft de wetgever echter de belangen van de nieuwe eigenaar in de regeling betrokken. Art. 12 Handelshuurwet bindt de nieuwe eigenaar (na 6 maanden) weliswaar principieel aan de huurovereenkomst, maar biedt hem niettemin de mogelijkheid om de huur vroegtijdig te beëindigen, omwille van en naar aanleiding van de verkrijging van het verhuurde goed. Hij beschikt in beide gevallen over een bijzondere vervroegde beëindigingsmogelijkheid (*supra*, nr. 194).

Een dergelijke beëindigingsmogelijkheid is alleen in het Belgische recht terug te vinden. Nederland en Frankrijk opteren voor een principiële gehoudenheid van de nieuwe eigenaar. In Frankrijk wordt de regel van art. 1743 C.civ. van openbare orde geacht voor handelshuurovereenkomsten. Andersluidende bedingen (zgn. uitzettingsbedingen) gegrond op art 1743, lid 2 C.civ. zijn bijgevolg nietig (*supra*, nr. 193). In combinatie met de ruime interpretatie van vaste dagtekening (*supra*, nr. 192), is een handelshuurovereenkomst in het Franse recht dus quasi altijd volkomen afdwingbaar ten aanzien van de nieuwe eigenaar. Ook in Nederland is de regel ‘koop breekt geen huur’ (art. 7:226 NBW) in dit geval van dwingend recht. De nieuwe eigenaar treedt in beide landen in de schoenen van de vorige (*supra*, nr. 193). In het Engelse recht heeft een overdracht (van de ‘*reversion*’) geen invloed op de ‘*lease*’-verhouding. Door de ‘*privity of estate*’ is de relatie ‘*Landlord-Tenant*’ afdwingbaar tussen diegenen die de hoedanigheid van verhuurder en huurder bekleden. De overnemer (van de ‘*interest in reversion*’, bv. door verkoop) krijgt dus automatisch alle rechten en verplichtingen die in de overgedragen ‘*interest*’ zijn ingebed (*supra*, nr. 191). Het zakenrechtelijk karakter van de ‘*lease*’ primeert.

Terwijl de nieuwe eigenaar in België over een *extra* vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid beschikt (naast diegene waarover hij als verhuurder beschikt; art. 3, lid 5 Handelshuurwet), werd in Nederland (3 jaar tenzij naaste familie), Engeland (5 jaar) en Frankrijk (6 jaar) een *wachttermijn* ingevoerd voor de nieuwe eigenaar om van de reguliere vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid (‘persoonlijk gebruik’; die in alle landen weliswaar een andere invulling krijgt) gebruik te maken. Eigendomsverwerving om de huur te beëindigen en het goed zelf te betrekken wordt verhinderd (*supra*, nr. 195).

396. Evaluatie en ‘best solution’. – Art. 12 Handelshuurwet honoreert onvoldoende de stabiliteit van de handelszaak. De bijzondere vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid ten voordele van de verkrijger moet worden afgeschaft. De regel moet zijn dat de nieuwe eigenaar gebonden is door de huurovereenkomst zoals de vervreemder dat was. In het tussen de vervreemder en de huurder geldende huurregime is de stabiliteit van de handelszaak al met het eigendomsbelang in de weegschaal gelegd. Er bestaat dan ook geen reden om de nieuwe eigenaar meer rechten te verlenen enkel en alleen omdat hij eigenaar is geworden. De stabiliteit van de handelszaak wás al afgewogen tegenover het eigendomsbelang. Dat het

verhuurde goed van eigenaar wijzigt mag aan dat evenwicht geen afbreuk doen. Een wijziging van partijen moet neutraal zijn indien de handelszaak wordt voortgezet (vgl. de mogelijkheid van huuroverdracht en onderhuur). Om dezelfde reden gaat een wachttermijn te ver. Kortom, het Belgische recht moet een regel invoeren die voorziet in *een ongewijzigde voortzetting van de huurovereenkomst door de nieuwe eigenaar, zonder correcties ten voor- of ten nadele van de nieuwe eigenaar*.

Afdeling 4. Huurprijsherziening

397. Belangen en ‘solutions’. – In België vormt de stabiliteit van de bedongen huurprijs het uitgangspunt. Dat is voor beide partijen van belang: de huurder kan zijn vaste uitgaven incalculeren; de verhuurder zijn inkomsten. Beider belangen worden gediend. Dat belet niet dat partijen te allen tijde in onderling akkoord de huurprijs kunnen aanpassen (art. 1134 B.W.). Daarnaast is voorzien in een extra wettelijke *escape*, om (ook) bij gebrek aan akkoord tussen partijen alsnog een wijziging van de huurprijs door te voeren. Art. 6 Handelshuurwet biedt elke partij de mogelijkheid om eenzijdig een huurprijsherziening in rechte af te dwingen. De verplichte minimumduur maakt zo’n ingreep, in beider belang, noodzakelijk. Art. 6 Handelshuurwet vermijdt dat de huurprijs die partijen overeenkwamen, in een gewijzigde (economische) omgeving een anachronisme wordt. De stabiliteit van de huurprijs blijft evenwel het uitgangspunt, zodat een (wettelijke) huurprijsherziening aan een strikte periodiciteit (*supra*, nr. 201), alsook een drempelvereiste (*supra*, nr. 204 e.v.) is onderworpen. Een dergelijke wettelijke huurprijsherzieningsmogelijkheid bestaat ook in Frankrijk en Nederland, maar niet in Engeland. Dat belet niet dat partijen in Engeland in huurovereenkomsten van meer dan 5 jaar doorgaans ‘*rent review clauses*’ opnemen (*supra*, nr. 199).

Anders dan in België wordt in Nederland en Frankrijk geen gelijkaardig drempelvereiste opgelegd. Het volstaat dat een van de partijen vindt dat de huurprijs moet worden aangepast. Wel geldt in alle landen een periodiciteitsvereiste om een zekere stabiliteit te garanderen. Die is niet (zoals in België) aan een strikt moment gekoppeld, maar aan een periode waarna zulks kan (behoudens voor de eerste herziening; *supra*, nr. 201). Hoewel het drempelvereiste exclusief Belgisch is, hebben zowel de Franse als de Nederlandse wetgever maatregelen genomen om instabiliteit (en meer bepaald te (plotse) hoge huurprijsstijgingen) te vermijden. De Belgische drempel werkt voorafgaand aan de eigenlijke vaststelling. Het Franse plafond en de Nederlandse referentieperiode zijn daarentegen correcties op de markthuurprijs, die de rechter moet toepassen (*supra*, nrs. 215 en 219). Het Nederlandse regime matigt de huurprijsstijging (een duurzame invloed is vereist); het Franse ‘*cap*’ de nieuwe huurprijs. In België zal men weliswaar minder snel aan huurprijsherziening toekomen, maar zodra de drempel wordt gehaald, zal de rechter in beginsel zonder meer de marktprijs opleggen, zonder correcties (*supra*, nr. 212).

398. Evaluatie en ‘best solution’. – Beide partijen zijn gebaat bij een stabiele huurprijs, zoals overeengekomen. De verplichte minimumduur impliceert echter dat de huurprijs op

geregelde tijdstippen met de marktprijs moet kunnen worden geconfronteerd. Het principe van een huurprijsherziening is bijgevolg vanuit beider belang te verantwoorden. Dat zulks niet voortdurend de stabiliteit (van de huurprijs, maar ook van de overeenkomst) mag ondermijnen spreekt vanzelf. Om die reden blijkt, naast een temporele beperking, een bijkomende stabiliserende factor noodzakelijk. Of het huidige drempelvereiste een betere maatregel is dan het Franse plafond (dat in de rechtsleer onder zware kritiek ligt; *supra*, nr. 217); dan wel de Nederlandse referentieperiode kan niet worden bepaald op basis van het criterium van belangenoptimalisatie. Daartoe is nader (economisch/empirisch) onderzoek vereist. Wel lijkt het Belgische regime het meest eenvoudige (of alleszins het minst gecontesteerde).

Hoofdstuk 5. Evaluatie van de huur(prijs)bescherming op het einde

Afdeling 1. Hernieuwing van de huur

399. Belangen en ‘solutions’. – Het lot van de huurovereenkomst bij het verstrijken van de overeengekomen termijn wordt in het Belgische recht bepaald door art. 1737 B.W.: de huurovereenkomst eindigt automatisch en van rechtswege (*supra*, nr. 221). Maar de huurder heeft het recht een hernieuwing van zijn huur te vragen (art. 13 Handelshuurwet). Dat recht vormt samen met de dwingende minimumduur het fundament van de bescherming die de Handelshuurwet biedt. Beide mechanismen illustreren de zorg van de wetgever om de stabiliteit van de handelszaak te waarborgen. Daarmee spoort het Belgische recht qua principe met het Franse en Engelse recht. Ook daar kan de huurder op het einde van de huurovereenkomst principieel aanspraak maken op een hernieuwing van de huur (*supra*, nr. 225). In België is het aantal hernieuwingen beperkt tot drie. In de andere landen kan een huurovereenkomst daarentegen een onbeperkt aantal keren worden hernieuwd (*supra*, nr. 231). Een hernieuwde huur duurt in België en Frankrijk in beginsel 9 jaar (art. 13 Handelshuurwet; art. L. 145-12, lid 1 C.com.). Bij de hernieuwing is er in België nochtans meer ruimte voor contractvrijheid (en dus flexibiliteit) qua duur (dan in Frankrijk en dan bij aanvang; cf. *supra*, nr. 386): ook een kortere duur is mogelijk (mits naleving van formaliteiten) (*supra*, nr. 253 e.v.). In Engeland bepalen partijen vrij de duur van de hernieuwde huur. Komen ze niet tot een akkoord, dan zal de rechter een ‘redelijke’ duur vastleggen. Hij beschikt over een ruime beoordelingsmarge. Als voor een bepaalde duur wordt geopteerd, mag die echter niet meer bedragen dan 15 jaar (s.33 LTA 1954). In België bedraagt de totale duur van een handelshuurrelatie die haar normale verloop krijgt dus 36 jaar (*i.e.* drie hernieuwingen van telkens 9 jaar). Via dit regime wordt een verregaande stabiliteit geboden aan de handelszaak, zonder de rechten van de verhuurder uit het oog te verliezen. De wetgever tracht ‘slechts’ te bewerkstelligen dat een huurder zich ongeveer de ganse duur van zijn handelsactiviteit op dezelfde plaats kan vestigen, en aldus blijvend het genot kan hebben van de clientèle die hij dankzij zijn inspanningen in de loop der jaren verwierf.

Om die hernieuwing te krijgen moet de huurder actie ondernemen: hij moet de hernieuwing aanvragen. In België is dat de enige één weg. De verhuurder kan zelf geen demarche ondernemen om de huur te beëindigen, noch om die te hernieuwen (*supra*, nr. 238). Art. 14 Handelshuurwet bepaalt de modaliteiten van de actieplicht van de huurder, en koppelt die aan strikte formaliteiten (*supra*, nr. 239). De twee ‘kroonjuwelen’ zijn de ‘verzuimvermelding’ (*supra*, nr. 247) en de ‘wettelijke termijn’ (*supra*, nr. 243).

Met het behoud van de gemeenrechtelijke regel dat de huurovereenkomst automatisch eindigt, isoleert het Belgische recht zich van de andere onderzochte landen. In die landen komt in beginsel een huur van onbepaalde duur tot stand (*supra*, nr. 224). Binnen die groep nemen Frankrijk en Engeland een aparte plaats in t.o.v. Nederland. Ondanks de automatische voortzetting voor onbepaalde duur kunnen partijen de huur hernieuwen. Anders dan in Nederland is de voortzetting voor onbepaalde duur geen doel op zich. Dat is (zoals in België)

een *hernieuwing* van de huur tegen marktcondities (*supra*, nr. 225). Zowel in Frankrijk als in Engeland kan een hernieuwing tot stand komen tegen het verstrijken van de initiële huurovereenkomst, dan wel te allen tijde, eenmaal de huur voor onbepaalde duur is voortgezet. Ook hier geschiedt de hernieuwing niet automatisch. Maar in tegenstelling tot in België kunnen beide partijen het initiatief nemen: de hernieuwing kan worden gevraagd door de huurder (art. L. 145-10 C.com. in Frankrijk; s.26-notice in Engeland) (*supra*, nr. 238) of worden aangeboden door de verhuurder (art. L. 145-9 C.com. in Frankrijk; s.25-notice in Engeland) (*supra*, nr. 249). Een belangrijk verschil tussen beide regimes onderling is de timing van beide initiatieven (*supra*, nr. 250). Een tweede verschil is het gevolg: in Engeland kunnen na een opzegging door de verhuurder, alsook na een hernieuwingsvraag door de huurder, beide partijen naar de rechtbank stappen om bij gebrek aan akkoord de huurhernieuwing (resp. de modaliteiten) te doen vastleggen (*supra*, nr. 251). Het hernieuwingsspel verloopt na een aanbod tot hernieuwing trouwens principieel zoals bij een hernieuwingsaanvraag. Alleen begint men een fase later, nl. bij het antwoord van de verhuurder. Daarna gaat alles zijn gewone gang.

In Nederland, Frankrijk en Engeland kan elke partij de huur opzeggen hetzij tegen het einde van de bepaalde duur, hetzij te allen tijde, eenmaal de huur wordt voortgezet voor onbepaalde duur (*supra*, nr. 227). Let wel, een opzegging door de *verhuurder* beoogt in Frankrijk en Engeland voornamelijk de hernieuwing tegen te gaan (*supra*, nr. 228). Het is een 'rechtstreekse' weigering van de huurhernieuwing (en zet het hernieuwingsmechanisme in werking). Het Franse recht verschilt op dat punt echter van het Engelse. In Engeland kan de verhuurder zich slechts op limitatieve gronden verzetten tegen de hernieuwing, die de huurder altijd in rechte kan betwisten, in welk geval er nog steeds een hernieuwing van de huur kan worden bevolen door de rechter (*cf. supra*, nr. 288). In Frankrijk maakt een opzegging door de verhuurder in beginsel een einde aan de huur, al dan niet tegen betaling van een uitzettingsvergoeding. De weigering komt daarmee definitief vast te staan (*cf. supra*, nr. 287). Dit onderscheid is een gevolg van de verschillende functie van de beëindigingsgronden in beide landen.

400. Evaluatie en 'best solution'. – De belangenafweging (betreffende de voortzetting van de huurovereenkomst) kan slechts volwaardig worden beoordeeld in samenhang met het recht om de hernieuwing te weigeren en de uitzettingsvergoeding, die ik hierna bespreek. Deze elementen vormen één geheel. Pas bij de evaluatie van de uitzettingsvergoeding kan finaal een uitspraak worden gedaan omtrent het huidige belangenevenwicht.

Bij de hernieuwing van de huur staat uiteraard in essentie de stabiliteit van de handelszaak centraal. Het eigendomsbelang uit zich in dit verband slechts door het recht op markconforme voorwaarden bij hernieuwing van de huur (*supra*, nr. 276 e.v.), en (vooral) door het recht om de hernieuwing te weigeren (*infra*, nr. 401).

Twee verbonden en elkaar versterkende problemen zorgen er m.i. voor dat het hernieuwingsmechanisme in België zwakt scoort op de optimalisatieschaal, voornamelijk voor wat de stabiliteit van de handelszaak betreft, maar ook inzake het eigendomsbelang. Hier is ruimte voor, en behoefte aan verbetering.

Probleem 1. – In de rechtsleer weerklinkt geregeld de klaagzang dat – paradoxaal genoeg – het recht op hernieuwing van de huur zodanig technisch is dat de bescherming zich tegen de huurder heeft gekeerd. Het hernieuwingsdebat gaat te veel over vorm, en te weinig over inhoud. De vele rechtspraak over art. 14 Handelshuurwet bevestigt dat. Het formalistische spel leidt onvermijdelijk tot fouten met desastreuze gevolgen. De weinig soepele houding van de hogere rechtspraak is in dat verband niet bevorderlijk (*supra*, nr. 244). Hierdoor loopt de huurder zijn hernieuwing mis, ofwel wordt hij in de tang genomen door de verhuurder bij heronderhandeling, ofwel krijgt hij af te rekenen met het tweede probleem.

Probleem 2. – Het gebrek aan een afdoende standaardbescherming op het einde van de huurovereenkomst is een tweede grote hinderpaal, die het effect van het eerste probleem versterkt. Drie principes ondergraven de stabiliteit van de handelszaak, terwijl het recht op hernieuwing net erop gericht is die te waarborgen: het automatische einde van de huur (*supra*, nr. 221), het feit dat alleen de huurder (onder strikte formele vereisten) een hernieuwing kan aanvragen (*supra*, nr. 238) en het beperkte aantal hernieuwingen (*supra*, nr. 231). Deze principes zorgen ervoor dat indien de huurder geen, een onregelmatige of een laattijdige aanvraag doet (zie probleem 1), hij het goed op het einde van de huur moet verlaten. De wetgever heeft hieraan weliswaar – eufemistisch uitgedrukt – ‘geremedieerd’, door in dat geval een ‘nieuwe huur van onbepaalde duur’ tot stand te brengen (art. 14, lid 3 Handelshuurwet) (*supra*, nr. 260). Dat regime is echter onduidelijk én onbillijk. Vooreerst rijst de vraag naar het statuut van ‘de nieuwe huur’. Anders dan de terminologie doet vermoeden, betreft het geen nieuwe huur (*supra*, nr. 267). Ten tweede: zolang de verhuurder geen initiatief neemt, blijft de huurder in een onzekere situatie met betrekking tot de duur van de huurovereenkomst. Een (nieuwe) hernieuwingsaanvraag (waar hij weliswaar aanspraak op maakt) is pas mogelijk nadat de verhuurder de huur opzegt (*supra*, nr. 264). Zelf kan de huurder geen initiatief tot huurhernieuwing ondernemen. De precaire positie van de huurder kan een eventuele overdracht van de handelszaak in het gedrang brengen. Het feit dat de huurder geen rechtstreekse invloed heeft op het voortduren van de huurovereenkomst hypothekeert de waarde en de overdraagbaarheid van de handelszaak (terwijl de wetgever die via art. 10 Handelshuurwet van elk obstakel wil ontdoen). De huurder is overgeleverd aan de gratie van de verhuurder, die het – voor hem – uitgelezen moment kan kiezen om de huur op te zeggen, met name wanneer de marktcondities gunstig zijn, of wanneer hij over een rechtmatig (uitvoerbaar) motief beschikt om de hernieuwing te weigeren. Daarnaast is ook niet duidelijk welke regels van toepassing zijn. Zo is de rechtsleer verdeeld omtrent mogelijkheid van huurprijsherziening (*supra*, nr. 263). Kortom, een onrechtvaardig regime, met onzekere inhoud.

En nu? – Er is een aantal fundamentele aanpassingen nodig, dat enkele belangrijke verbeteringen voor beide partijen meebrengt. Het Engelse recht voldoet m.i. het best aan het criterium van belangenoptimalisatie. Het Franse recht is weliswaar gelijkaardig, maar daar staat enkel de prijs onder toezicht van de rechter in het hernieuwingsspel; niet de andere voorwaarden (*supra*, nr. 276 e.v.). De belangenoptimalisatie noopt tot *een regime van huurhernieuwing, tegen marktcondities, met effectieve en ruime rechtsbescherming*. Al die elementen zijn in essentie al aanwezig in het Belgische recht. De aanpassingen zijn dus vooral technisch, maar ook een aantal ‘principes’ moet sneuvelen om het geheel te verbeteren.

1. *Het automatische einde van de huurovereenkomst moet worden vervangen door een automatische voortzetting voor onbepaalde duur (tegen dezelfde voorwaarden).* Daardoor kan het starre regime van art. 14, lid 3 Handelshuurwet worden afgeschaft (met dien verstande dat in voorkomend geval ook na de voortzetting nog een hernieuwing van de huur tot stand kan komen; hierna). Op die manier krijgt de voortzetting een volwaardig en duidelijk statuut. Deze maatregel vormt geen disproportioneel zwaardere inbreuk op het eigendomsrecht (dat vooral wordt gewaarborgd door het recht om te weigeren; *infra*, nr. 405) gezien de hierna uiteengezette aanpassingen. Daarmee zou België aansluiting vinden bij Nederland, Frankrijk en Engeland. Een aantal recente wetsvoorstellen (*supra*, nr. 223) lijkt dit regime in te voeren, doch niets is minder waar. Ik bepleit hier een automatische *voorzetting*, maar geen automatische hernieuwing (zoals in die voorstellen). Een belangrijk voordeel van het Belgische recht (en ook het Engelse en Franse recht) in vergelijking met het Nederlandse is immers de mogelijkheid om de voorwaarden van de huurovereenkomst op gezette tijdstippen, binnen een afgelijnd tijdsbestek, en onder toezicht en controle van de rechter te heronderhandelen. Op die manier kan de verhuurder (en de huurder) aanspraak maken op marktconforme voorwaarden. Dat regime moet behouden blijven. Het Nederlandse recht, waar partijen zonder beslissende (inhoudelijke) rol voor de rechter tot een nieuwe overeenkomst moeten komen (*cf. supra*, nr. 225 en 317), optimaliseert onvoldoende de op het spel staande belangen. Automatische voortzetting is geen doel op zich.

2. *De actieplicht van de huurder moet worden omgevormd tot een initiatiefrecht.* Zoals Frankrijk en Engeland moet een bijkomende weg worden gecreëerd. De verhuurder moet een hernieuwing kunnen aanbieden (dat hangt deels samen met de automatische voortzetting voor onbepaalde duur tegen dezelfde voorwaarden, waarop ook de verhuurder in voorkomend geval moet kunnen anticiperen door het mechanisme in actie te zetten teneinde de huurcondities opnieuw te onderhandelen), resp. (want dat is de onvermijdelijke tegenhanger) ‘rechtstreeks’ de hernieuwing te weigeren, zonder op het initiatief van de huurder te hoeven wachten (*zie in het blauw aangegeven op het schema hierna*). De volgende ingreep verklaart dit nader.

3. *Beëindiging van de huurovereenkomst (tegen het einde van de overeengekomen duur, dan wel nadien te allen tijde indien die voor onbepaalde duur wordt voortgezet) geschiedt krachtens een opzegging van de huurder, een opzegging door de verhuurder (met hernieuwingsaanbod dan wel rechtstreekse weigering van de hernieuwing) of een hernieuwingsaanvraag van de verhuurder.* Al deze akten beëindigen de huurovereenkomst en zetten in voorkomend geval het hernieuwingsmechanisme in gang. T.t.z.: een strikt tijds kader wordt geopend waarbinnen partijen ofwel tot een akkoord komen om de huur te hernieuwen, ofwel zich tot de rechter wenden om de weigeringsgronden te betwisten en zo alsnog een hernieuwing te verkrijgen, dan wel om de modaliteiten van de hernieuwing te doen vastleggen. De rechterlijke tussenkomst bij gebrek aan overeenstemming tussen partijen is een cruciaal gegeven in het hernieuwingsmechanisme: de rechter zal ofwel de onderhandelingen omtrent een hernieuwing van de huur mee initiëren, ofwel – eventueel – controle uitoefenen op de weigering van de hernieuwing (en de huur vervolgens eventueel hernieuwen). In Engeland kunnen beide partijen naar de rechter (om een hernieuwing af te dwingen, om de weigering te betwisten of om de weigering te doen bevestigen). Dat lijkt me

een goede zaak om de onderhandelingen efficiënt te houden, dan wel snel zekerheid te verkrijgen omtrent het al dan niet eindigen van de huurovereenkomst.

4. *Het tijds kader om tot een hernieuwing te komen moet realistisch zijn.* De huidige termijn van 30 dagen (art. 18 Handelshuurwet) waarbinnen partijen het eens moeten worden omtrent de nieuwe huurvoorwaarden, is absurd. Ze moeten voldoende ruimte krijgen om tot werkelijke onderhandelingen te kunnen overgaan. De bedoeling van het wettelijke regime moet zijn dat partijen zelf een akkoord bereiken over de hernieuwing (en de modaliteiten). Komen ze er onderling niet (tijdig) uit, dan kan de rechter worden ingeschakeld.

5. *De wet moet de spelregels duidelijk beschrijven.* Het hernieuwingsmechanisme zal altijd een formeel gegeven blijven, onderworpen aan een strikt tijdsbestek en vormvereisten (verplichte vermeldingen, enz.). De verplichte vermeldingen die partijen dienaangaande in acht moeten nemen, moeten duidelijk in de wet worden ingeschreven (desnoods tussen “”), zodat ‘ongevallen’ als aan de orde in het cassatiearrest van 2 maart 2006 (*supra*, nr. 247) worden vermeden.

6. *De beperking van het aantal hernieuwingen moet worden afgeschaft.* Deze aanpassing is nodig om het hernieuwingsmechanisme te optimaliseren. Het maximaliseert de stabiliteit van de handelszaak. De beperking tot 3 hernieuwingen is een vreemd gegeven vanuit het perspectief van een stabiele *business*. Terwijl art. 10 Handelshuurwet een overdracht van de handelszaak van elk obstakel wil ontdoen, blijkt die idee hier niet doorgetrokken. Uitgerekend op het ogenblik dat de huurder de handelszaak (en de huur) zal willen overdragen (bv. pensioenleeftijd), blijkt de stabiliteit (en dus de waarde) van de handelszaak in het gedrang, aangezien het recht op hernieuwing (in beginsel) zal zijn uitgeput. Daardoor dreigt de huurder zijn jarenlange inspanningen onvoldoende te kunnen verzilveren. Het gebrek aan stabiliteit vermindert de waarde van de handelszaak. Het is onlogisch te veronderstellen dat het stabiliteitsbelang met het verloop van de tijd geringer wordt. Het omgekeerde is waar²⁶⁴¹. In Frankrijk en Engeland is het recht op hernieuwing dan ook terecht onbeperkt.

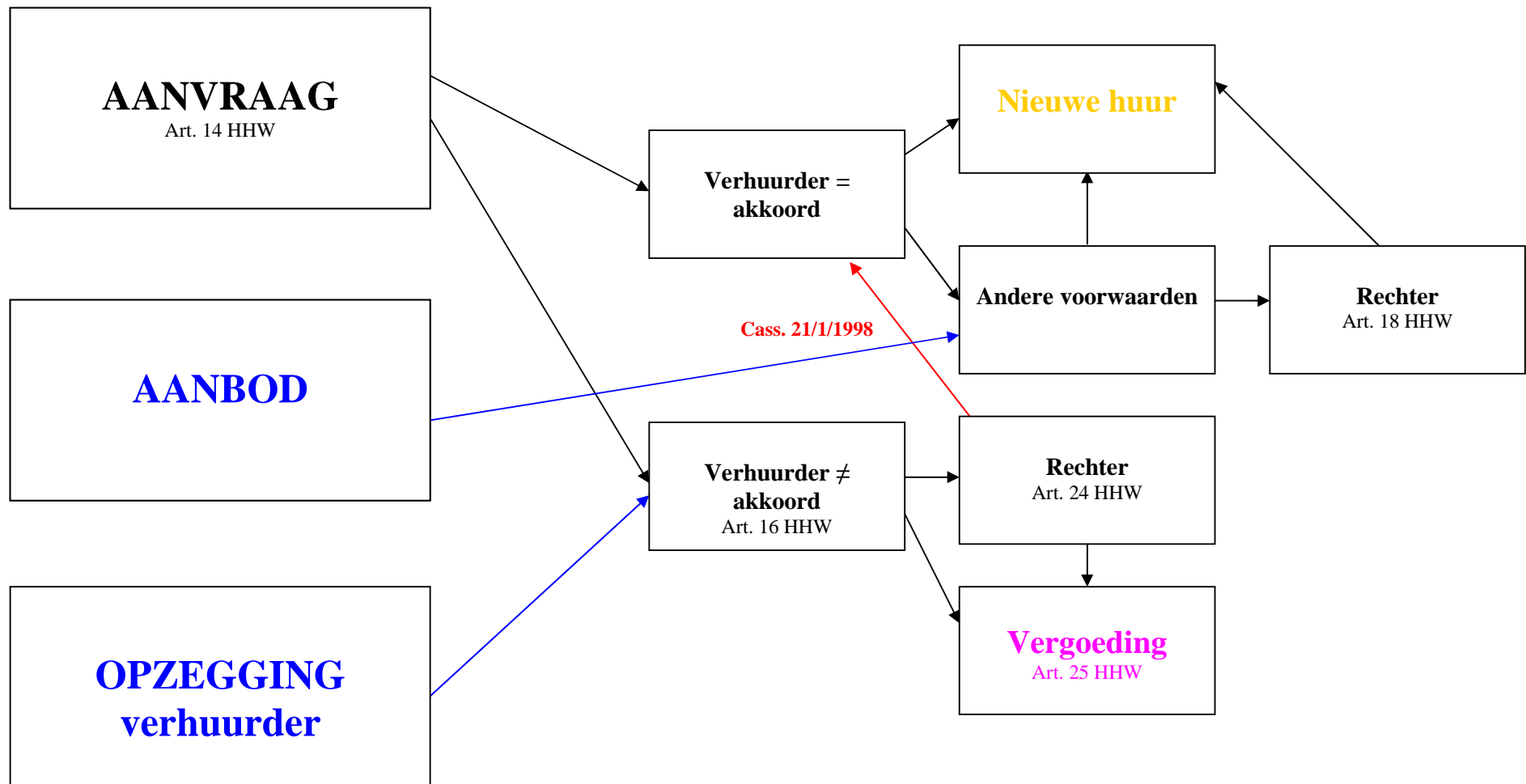
Vanuit het eigendomsbelang is een onbeperkt hernieuwingsrecht niet *a priori* problematisch. De stabiliteit wordt weliswaar gemaximaliseerd, maar strijdt niet met het proportionaliteitsbeginsel. Waar het op aankomt, is dat het eigendomsbelang *ook* voldoende geoptimaliseerd is (doorheen het gehele hernieuwingsregime). Dat moet zich op dit punt manifesteren in het recht om de hernieuwing te weigeren (en de vergoeding die daar tegenover staat). Zonder al te veel te willen vooruitlopen, meen ik dat het Belgische recht een belangrijke troef in handen heeft in vergelijking met het Engelse (waar het LTA 1954 vaak contractueel wordt uitgesloten wegens allicht te stringent), namelijk het recht om de hernieuwing *altijd ongemotiveerd* te weigeren (art. 16, IV Handelshuurwet). Dat is de emanatie van het eigendomsrecht. Bovendien zijn er talrijke degelijke gronden waarop de verhuurder de hernieuwing kan weigeren, zonder of met een beperkte(re) vergoeding (waar die gronden in Frankrijk zeer beperkt zijn, en de verhuurder bijgevolg quasi altijd tot een algehele (!) vergoeding is gehouden). Als het weigeringsregime optimaal is, belet niets een onbeperkte hernieuwingsmogelijkheid. De beperking van het aantal hernieuwingen was

²⁶⁴¹ T. HUYDECOPER, “Wat het zwaarst weegt”, in *Mok-aria*, Deventer, 2002, 103.

indertijd vooral op andere motieven gegrond dan het eigendomsrecht van de verhuurder (nl. de concurrentie van jonge ondernemers; *supra*, nr. 222). Vanuit het perspectief van de protagonisten is er geen bezwaar tegen een onbeperkt hernieuwingsrecht (dat uiteraard nog steeds de voortzetting van dezelfde handel als voorwaarde moet hebben); integendeel, het bewerkstelligt de stabiliteit van de handelszaak op een ogenblik waarop die zeer gewenst is. Andere belangen (bv. nieuwkomers op de markt) kunnen daaraan m.i. enkel een disproportionele afbreuk doen.

Met deze correcties ziet het ‘geoptimaliseerde’ hernieuwingsmechanisme er dan uit zoals op het schema hierna weergegeven. De essentialia van het huidige regime (in het zwart) blijven duidelijk behouden.

HERNIEUWINGSMECHANISME



Afdeling 2. Weigeringsgronden

401. Belangen en ‘solutions’. – Om de betekenis van de weigeringsgronden te begrijpen, moet ik kort het globale hernieuwingsregime toelichten. Terwijl art. 13 Handelshuurwet de huurder het recht toekent een hernieuwing van de huur aan te vragen, kent art. 16 Handelshuurwet de verhuurder het – daarmee verbonden – recht toe de hernieuwing te weigeren, mits in voorkomend geval een uitzettingsvergoeding te betalen. De verhuurder kan de hernieuwing altijd ongemotiveerd weigeren (art. 16, IV Handelshuurwet). Op die manier tracht de wetgever een evenwicht te creëren tussen de stabiliteit van de handelszaak (via het recht op hernieuwing) en de eigendomsbelangen (via het recht op weigering). Het uiteindelijke compromis heeft een belangrijke correctie op het ‘absolute’ weigeringsrecht meegebracht: de uitzettingsvergoeding (*cf. supra*, nr. 286). De verhuurder zal, indien hij ongemotiveerd weigert, aan de huurder een uitzettingsvergoeding betalen gelijk aan 3 jaar huur, eventueel verhoogd met een bedrag toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden (*supra*, nr. 339). Dit flinke prijskaartje wil vermijden dat verhuurders lichtzinnig met de hun geboden mogelijkheid omspringen. Vanuit dat perspectief moeten de ‘bijzondere’ weigeringsgronden vermeld in art. 16, I Handelshuurwet worden bekeken. Zij beogen de ruime vergoeding bij ongemotiveerde te temperen (of zelfs uit te sluiten). In die gevallen wordt de weigering van de verhuurder immers ‘rechtmatig(er)’ geacht, waardoor een mindere vergoeding verantwoord is (*supra*, nrs. 289 e.v. en 336). Daarmee zit het Belgische recht principieel op dezelfde lijn als het Franse. In Frankrijk is de regel eenvoudig: ofwel gaat de verhuurder akkoord met de hernieuwing, ofwel weigert hij ze. Het recht om te weigeren is een absoluut recht. Maar om dit recht, dat een essentieel attribuut van het eigendomsrecht is, te verzoenen met de belangen van de huurder, moet de verhuurder de door de huurder geleden schade vergoeden (art. L. 145-14, lid 1 C.com.) (*supra*, nr. 357). Die vergoeding is overigens veel ruimer dan in België. In een aantal gevallen wordt daarop een uitzondering gemaakt. Dat zijn de ‘weigeringsgronden’. Ook hier dienen die niet de belangen van de huurder, in de zin dat beëindiging slechts op die gronden mogelijk zou zijn, maar de belangen van de verhuurder (geen vergoeding).

In Engeland kan de huurhernieuwing daarentegen slechts op welbepaalde gronden worden geweigerd. Het Engelse recht kent geen absoluut beëindigingsrecht toe aan de verhuurder. Weliswaar is een vergoeding verschuldigd indien de huurder wordt uitgezet, maar de beëindigingsgronden zijn niet zozeer erop gericht die al dan niet verschuldigd te maken (of de omvang ervan te temperen), maar *rechtstreeks* het beëindigingsrecht van de verhuurder te beperken. Niettemin geven in Engeland niet alle beëindigingsgronden tot vergoeding aanleiding, zodat toch nog een zeker verband tussen de weigeringsgronden en de vergoeding te bespeuren valt (*supra*, nr. 324).

De belangrijkste gelijkenis tussen het Belgische en het Franse recht is het absolute weigeringsrecht (art. 16, IV Handelshuurwet). Ondanks de historische verbondenheid met het Franse recht, is het Belgische recht meer en meer een andere

koers gaan varen (omtrent de uitzettingsvergoeding, hierna). In navolging van de rechtsleer, heeft het Hof van Cassatie de Belgische Handelshuurwet op het einde van de vorige eeuw (1998) binnengeloodst in een regime van beperkte gronden om de hernieuwing te weigeren (*supra*, nr. 290). Daarmee zitten we ‘formeel’ op de lijn van het Engelse (en Nederlandse) recht (*supra*, nr. 292). Formeel, want de ongemotiveerde weigering blijft onaangeroerd, en ook het doel van de bijzondere weigeringsgronden bleef ongewijzigd (de uitzettingsvergoeding uitsluiten of de omvang ervan beperken) (*cf. supra*, nr. 291). Het belangenevenwicht werd nochtans bijgesteld. De door het Hof van Cassatie genomen optie is huurdervriendelijk. Indien de huurder de weigeringsgrond voor het einde van de huurovereenkomst betwist, wordt de huur (zoals in Engeland; *supra*, nr. 288) alsnog hernieuwd (terwijl in Frankrijk de weigering staande blijft, doch de uitzettingsvergoeding verschuldigd zal worden; *supra*, nr. 287). De weigering van de verhuurder wordt dus geconverteerd in een instemming, zodat het principe van de hernieuwing komt vast te staan. De modaliteiten kunnen nadien nog worden overeengekomen onder rechterlijk toezicht (zoals normaal; *zie in het rood aangegeven op het schema hiervoor*). Met deze oplossing laat het Hof van Cassatie de continuïteit van de handelszaak de bovenhand halen op het eigendomsrecht van de verhuurder.

Ondanks de andere finaliteit van de gronden in de onderzochte landen bieden ze een inzicht in de rechtmatige belangen van de verhuurder om de huur te beëindigen (*supra*, nr. 294). Persoonlijk gebruik (*supra*, nr. 296 e.v.), het uitvoeren van werken (*supra*, nr. 308 e.v.) en grove tekortkomingen van de huurder (*supra*, nr. 311 e.v.) worden – enkele verschillen niet te na gelaten – in zowat alle onderzochte landen rechtmatig geacht. Het ontnemen van de handelsbestemming (art. 16, I, 2° Handelshuurwet; *supra*, nr. 307), het hoger bod van een derde (art. 16, I, 5° Handelshuurwet) en de afwezigheid van wettig belang (art. 16, I, 6° Handelshuurwet; *supra*, nr. 315) zijn uitsluitend Belgische gronden. Ook de andere landen (behalve Frankrijk, waar de volledige uitzettingsvergoeding zo weinig mogelijk wordt aangetast) kennen enkele specifieke gronden (die in de praktijk – eveneens – weinig worden toegepast) (*supra*, nr. 317 e.v.). Vermeldenswaardig is zeker de mogelijkheid in Nederland om de huur te doen beëindigen op grond van een (concrete) belangenafweging (*supra*, nr. 319).

402. Evaluatie en ‘best solution’. – Voor een goede beoordeling van de belangenafweging, moet rekening worden gehouden met wat hiervoor werd gezegd omtrent de hernieuwing, alsmede met de uitzettingsvergoeding die de wetgever aan de weigeringsgronden koppelt (*cf. infra*, nr. 403). Hier is het eigendomsrecht van de verhuurder aan de orde. Welnu, het Belgische recht honoreert het eigendomsbelang zeker afdoende.

Door de formele inschakeling in een limitatief regime werd de balans weliswaar bijgesteld: het eigendomsrecht werd in zekere mate toetsbaar door de rechter. Blijkt het opgegeven motief onoprecht of niet serieus te zijn, dan kan de huurder aanspraak maken op een hernieuwing in plaats van vergoeding. Hoewel

daarop kritiek kan worden uitgebracht (*supra*, nr. 291) voldoet de oplossing aan het criterium van belangenoptimalisatie. Voor de verhuurder die zijn eigendomsrecht ‘goed’ uitoefent wijzigt er niets. De verhuurder-‘bedrieger’ wordt ‘in natura’ gestraft. Vermits de betwisting van het motief plaatsvindt vooraleer de huurder wordt uitgezet, is het opdringen van een hernieuwing niet onlogisch. De stabiliteit van de handelszaak wordt daarmee beter gediend. Bovendien kan de verhuurder nog altijd aanspraak maken op een hernieuwing tegen marktcondities (*supra*, nr. 323). Een belangrijk voordeel in vergelijking met Engeland is het feit dat de verhuurder ondanks voormelde wijziging nog steeds ongemotiveerd kan weigeren (weliswaar tegen betaling van een aanzienlijke uitzettingsvergoeding; *infra*, nr. 403). Daardoor wordt het eigendomsbelang gemaximaliseerd. Hier wordt het eigenlijke stabiliteitsbelang weliswaar ‘opgegeven’, maar de schade die hieruit voortvloeit, wordt vergoed. Om die reden voldoet het Belgische recht m.i. *in globo* beter dan het Engelse (en Nederlandse) aan de eisen van de belangenoptimalisatie.

Daarnaast kan de verhuurder het goed terugnemen om het persoonlijk in gebruik te nemen (wat hier ruim wordt ingevuld), dan wel om bepaalde werken uit te voeren. Die terugnemering geschiedt tegen een beperkte uitzettingsvergoeding (*supra*, nr. 336). De ‘legitieme’ eigendomsbelangen zijn bijgevolg goed in rekening gebracht in het hernieuwingsregime. Twee punten zijn voor verbetering vatbaar. De problematiek van beëindiging ten voordele van een vennootschap werd hoger al toegelicht (*supra*, nr. 392). Wat daar werd gezegd geldt hier onverkort. Daarnaast moet art. 17 Handelshuurwet worden afgeschaft (*supra*, nr. 306). Er is ook hier geen reden om het eigendomsbelang in te perken in functie van de formele hoedanigheid van de verhuurder. In geen enkel ander van de onderzochte landen is van een dergelijke beperking sprake.

Afdeling 3. Uitzettingsvergoeding

403. Belangen en ‘solutions’. – De hernieuwing van de huur moet de regel zijn, de weigering de uitzondering. Het absolute recht om de hernieuwing te weigeren (art. 16, IV Handelshuurwet) heeft een hoge prijs. Wellicht zal de verhuurder zich trachten te beroepen op een bijzondere weigeringsgrond om de zware vergoeding te omzeilen, dan wel om ze te temperen. De finaliteit van de beëindigingsgronden ligt in het beperken van de (omvang van de) uitzettingsvergoeding, veeleer dan in de beëindigingsmogelijkheden zelf (*cf. supra*, nr. 401). Art. 16, IV Handelshuurwet drukt het basisprincipe uit: algehele vergoeding van de huurder, met een minimumforfait van 3 jaar huur, buiten de hiervoor uiteengezette gevallen van ‘geoorloofde(re)’ weigering tot hernieuwing van de huurovereenkomst. Voor die gevallen voorziet art. 25, lid 1 Handelshuurwet in een aantal correcties op voormeld principe: de omvang van de uitzettingsvergoeding wordt beperkt; soms is er zelfs geen vergoeding verschuldigd.

De uitzettingsvergoeding is de emanatie van het evenwicht dat de wetgever heeft willen bewerkstelligen tussen de stabiliteit van de handelszaak en het eigendomsrecht van de verhuurder. Ze vormt het evenwichtspunt, door de wetgever strak afgelijnd (zowel qua principe als qua omvang), waar de belangen van de huurders en verhuurders finaal worden afgewogen. Het risico dat de verhuurder boven het hoofd hangt om een aanzienlijke uitzettingsvergoeding te moeten betalen indien hij de hernieuwing weigert beoogt de handelszaak te beschermen, maar zonder nochtans afbreuk te doen aan het principiële weigeringsrecht van de verhuurder.

Het Belgische recht zit qua principe op dezelfde lijn als het Franse (*supra*, nr. 287 en 324). Het aantal bijzondere weigeringsgronden is in Frankrijk echter zeer beperkt. Daardoor is het Franse vergoedingsregime veel minder genuanceerd dan het Belgische. Het is een alles-of-niets-systeem: ofwel de volle pot, ofwel niets. Een fijnzinnig regime van verschillende forfaitaire vergoedingen in functie van het ingeroepen motief bestaat niet in Frankrijk. In Engeland zijn de weigeringsgronden gelimiteerd (*cf. supra*, nr. 401), in die zin dat ze op directe wijze de beëindigingsmogelijkheden van de verhuurder beperken. De huurder kan bij niet-hernieuwing van de huur in welbepaalde gevallen aanspraak maken op vergoeding, (s.37(1A) LTA 1954). In drie gevallen (resp. s.37(1A), s.37(1B), s.37(1C) LTA 1954) – de ‘*compensation cases*’ – zal hij een vergoeding krijgen indien hij geen nieuwe huur verkrijgt door succesvol verzet vanwege de verhuurder, voor zover diens verzet (uitsluitend) succesvol is op een van de zgn. ‘*compensation ground*’ (zie s.37(1A) LTA 1954). Ook hier bestaat dus (zoals in Frankrijk) een verband tussen de verschuldigdheid (niet de omvang) van de vergoeding en de weigeringsgronden (*supra*, nr. 324). Omdat het Nederlandse recht conceptueel verschilt van de andere landen, is hier geen globaal vergoedingsregime ter compensatie voor de ‘niet-hernieuwing’. Twee specifieke schadeposten komen evenwel voor vergoeding in aanmerking: ‘goodwill’ en verhuiskosten (*supra*, nr. 361).

De Belgische Handelshuurwet begroot de uitzettingsvergoeding principieel *forfaitair* (*supra*, nr. 334). Art. 25 Handelshuurwet voorziet in een genuanceerd vergoedingsregime. De principiële mogelijkheid om ongemotiveerd de hernieuwing te weigeren is het vertrekpunt. Naarmate de wetgever een bepaald weigeringsmotief in hoofde van de verhuurder rechtmatiger acht, heeft hij een mindere vergoeding toegekend dan diegene vermeld in art. 16, IV Handelshuurwet. Voor de ‘rechtmatige’ motieven is de standaardvergoeding in beginsel 1 jaar huur (*supra*, nr. 336). Anders is het indien de verhuurder een gelijksoortige handel gaat voeren. In dat geval bedraagt de vergoeding 2 jaar huur (*supra*, nr. 344). Op die manier wordt een compromis gevormd tussen de tegengestelde belangen van beide partijen. In geval van misbruik wordt de vergoeding verhoogd tot minstens 3 jaar (*supra*, nrs. 346 en 347). Soms is geen vergoeding verschuldigd (*supra*, nr. 336). Ook in Engeland is de vergoeding *forfaitair* bepaald. Het Engelse regime is eenvoudig in vergelijking met het Belgische (enkele of dubbele vergoeding); maar daardoor ook minder genuanceerd. In Frankrijk bepaalt art. L. 145-14 C.com. daarentegen dat de verhuurder gehouden is tot een integrale vergoeding (*supra*, nr. 357).

404. Evaluatie en ‘best solution’. – De idee van een uitzettingsvergoeding bij het einde van de huur is in alle onderzochte landen aanwezig. Door het einde van de huur raakt de huurder een deel van zijn opgebouwde goodwill kwijt en zal hij met bepaalde (verhuis)kosten worden geconfronteerd. Die komen in alle landen voor vergoeding in aanmerking. In België is in een globale, forfaitaire vergoeding voorzien. Het al dan niet verschuldigd zijn daarvan, alsook de omvang, is gekoppeld aan de legitimiteit die de Belgische wetgever verbindt aan de ingeroepen weigeringsgrond. In bepaalde gevallen krijgen de belangen van de verhuurder de bovenhand, waardoor de bescherming van de huurder (deels) wordt opgeofferd (weigeren van de hernieuwing maar niet tegen de ‘volle pot’). De Handelshuurwet voorziet in een genuanceerd en gediversifieerd systeem, dat (mede gezien het recht op hernieuwing en het recht om de hernieuwing te weigeren) een evenwichtig compromis uitmaakt tussen de betrokken belangen.

Gezien in samenhang met de weigeringsgronden waarover de verhuurder beschikt, houdt de triptiek van hernieuwingsmechanisme in zijn algemeenheid een goed evenwicht in: het recht op hernieuwing (stabiliteit), het recht om te weigeren (eigendom), het recht op vergoeding (balans). Zoals vermeld, kan het recht op hernieuwing worden geoptimaliseerd, zodat de stabiliteit van de handelszaak beter gewaarborgd wordt, zonder dat daarmee een disproportionele inbreuk wordt gemaakt op het globale hernieuwingsregime. Het absolute weigeringsrecht van de verhuurder blijft intact. De belangrijke elementen waaruit het optimale karakter van het Belgische regime blijkt, zijn: het recht om ongemotiveerd te weigeren (gekoppeld aan een ruime vergoeding, zodat daar niet lichtzinnig mee wordt omgesprongen), wat het Engelse recht ontbeert; een drietal – vanuit het eigendomsbelang – zinvolle weigeringsgronden, waaraan een kleinere vergoeding is gekoppeld, wat het Franse recht mist. Dat is het ultieme afwegingspunt tussen beide belangen, en dat blijkt door de Belgische wetgever met zeer veel zin voor nuance te zijn gedaan.

Afdeling 4. Vergoeding voor werken

405. Belangen en ‘solutions’. – Op het einde van de huur kan de huurder aanspraak maken op een vergoeding voor de door hem (op grond van art. 7 Handelshuurwet) uitgevoerde werken (*supra*, nr. 99). Dat is in beginsel ook zo in Engeland en Nederland (op grond van ongerechtvaardigde verrijking) (*supra*, nr. 367). De procedure om vergoeding te krijgen is in Engeland echter te zwaar, zodat in de praktijk zelden vergoeding wordt gevraagd. In België en Nederland is het vergoedingsregime van aanvullend recht, zodat partijen het vaak uitsluiten.

406. Evaluatie en ‘best solution’. – De contractuele vrijheid inzake het lot van de uitgevoerde werken is een tegenhanger van het recht om ze uit te voeren. Op zich is het niet onlogisch dat de ‘meerwaarde’ die de verhuurder geniet wordt vergoed.

Ingeval de wettelijke vergoedingsregeling wordt wegbedongen, zal de huurder allicht minder snel geneigd zijn werken (van een grotere omvang) uit te voeren. Op die manier wordt het eigendomsbelang (opnieuw) in rekening gebracht ten opzicht van het belang van de handelszaak. Het uitvoeren van de werken is voor de uitbouw en continuïteit van de handelszaak vaak belangrijker dan de vergoeding van de (afgeschreven) uitgevoerde werken.

Afdeling 5. Huurprijs van de hernieuwde huur

407. Belangen en ‘solutions’. – In beginsel bepalen partijen zelf de modaliteiten van de hernieuwde huur. Dat is ook zo voor wat de huurprijs betreft (*supra*, nr. 371). Bij blijvende onenigheid tussen partijen omtrent de voorwaarden van de nieuwe huur, moet de huurder zich tot de rechter wenden (art. 18 Handelshuurwet) (*supra*, nr. 373). Veelal zal de nieuwe huurprijs het voorwerp van de betwisting uitmaken. Die zal dan door de rechter worden bepaald. Dat is een noodzakelijk ingreep in het hernieuwingsregime, omdat partijen ‘gedwongen’ de huur voortzetten (*cf. supra*, nr. 400). Ook in Frankrijk en Engeland zal bij gebrek aan akkoord tussen partijen finaal de rechter de nieuwe huurprijs bepalen.

Bij het vaststellen van de nieuwe huurprijs houdt de rechter in België geen rekening met het abnormale karakter van de oorspronkelijke huurprijs. Hij legt de prijs vast op het niveau van de normale huurwaarde van het goed, door vergelijking met de buurt (art. 19 Handelshuurwet; *supra*, nr. 374). Zo is het ook in Engeland (s.34(1)LTA 1954). In Frankrijk geldt eenzelfde uitgangspunt (art. L. 145-34 C.com.), maar werd (zoals bij tussentijdse huurprijsherziening) een wettelijk plafond opgelegd (*supra*, nr. 375).

De vreemde eend in de bijt is ongetwijfeld het hoger bod van een derde, als prijsbepalende factor in België. Meer zelfs: een hoger bod van een derde kan leiden tot weigering van de hernieuwing (art. 16, I, 5° Handelshuurwet). Deze bepaling belichaamt de vrijheid van handel en vrije concurrentie. Ze biedt de verhuurder de mogelijkheid de opbrengst van zijn pand te maximaliseren (eigendomsbelang). In de praktijk beroept de verhuurder zich eerder zelden op het hoger bod van een derde om de huur te beëindigen. De wetgever heeft het immers aan strikte voorwaarden en een bijzondere procedure onderworpen (*supra*, nr. 378). In de andere onderzochte landen is geen gelijkaardige regeling voorhanden. En ook in het Belgische Parlement wordt overwogen het hoger bod van een derde af te schaffen, wegens de speculatiegolven op de vastgoedmarkt (*supra*, nr. 377).

408. Evaluatie en ‘best solution’. – De vrijheid van partijen bij het bepalen van de huurprijs van de hernieuwde huur (die een nieuwe huur is) is evident. De verhuurder wordt ‘gedwongen’ tot hernieuwing, maar heeft wel recht op een hernieuwing tegen marktconforme voorwaarden. Even logisch is (bijgevolg) het principe van art. 19 Handelshuurwet. Geraken partijen er onderling niet uit, dan moet de rechter een

marktconforme huurprijs vaststellen. Vanuit dat perspectief is het mechanisme van ‘het hoger bod van een derde’ niet te verantwoorden. De marktprijs zal natuurlijk makkelijker vast te stellen zijn bij een (oprecht) bod van een derde (de verhuurder zal dat m.i. ook thans kunnen aanbrengen, als indicatie, zonder zich op art. 16, I, 5° Handelshuurwet te hoeven beroepen). Maar art. 18 en 19 Handelshuurwet garanderen voldoende dat de verhuurder een marktconforme prijs ontvangt. Het hogere bod biedt bijgevolg weinig meerwaarde met het oog op het eigendomsbelang. De stabiliteit van de handelszaak komt daarentegen disproportioneel in het gedrang. LA HAYE en VANKERCKHOVE verwoorden het mooi: “*En formulant son offre, le tiers n’a rien à perdre, le locataire installé défend au contraire le fruit de son travail, et la valeur de son entreprise, développée au cours de longues années d’exploitation*”²⁶⁴². Het eigendomsbelang wordt voldoende gehonoreerd door de vrijheid van partijen of de tussenkomst van de rechter. Weliswaar organiseert de wetgever concurrentie tussen potentiële huurders voor een welbepaalde locatie (*cf.* beperkt aantal hernieuwingen; *supra*, nr. 222), maar de idee dat het bij opheffing daarvan voor nieuwe handelaars ‘moeilijker’ wordt om ‘een goed pand’ te verwerven, weegt niet op tegen de beoogde stabiliteit van de handelszaak.

²⁶⁴² LA HAYE/VANKERCKHOVE, nr. 1823.

Hoofdstuk 6. Tien-puntenplan

“Il est certain que si l'on veut légiférer dans un domaine aussi délicat que celui des conventions, en s'écartant des règles du libéralisme économique et du libéralisme juridique inscrites dans le Code civil, on se heurte à des problèmes délicats et compliqués. Il est certain que, tôt ou tard, on découvre des lacunes. Nous ne sommes pas parfaits. Nous ne pouvons légiférer pour l'éternité. Notre œuvre présentera toujours, quel que puissent être la bonne volonté et le soin que nous y mettons, des imperfections et des défauts. Je crois que nous devons avoir la volonté de corriger ces défauts, lorsqu'ils nous sont montrés.”

Hand. Senaat 10 januari 1951, 14

409. Hervormingsvoorstel. – Het opzet was te onderzoeken of de Belgische Handelshuurwet de conflicterende belangen van *stabiliteit van de 'business'* in hoofde van de huurder en het *eigendomsbelang* in hoofde van de verhuurder op een evenwichtige manier met elkaar weet te verzoenen. Wordt de stabiliteit van handelszaak afdoende gewaarborgd zonder dat het eigendomsrecht op overdreven wijze wordt ingeperkt?

Afgetoetst aan het vooropgestelde criterium van de belangenoptimalisatie blijkt de Handelshuurwet in zijn geheel een redelijk evenwicht te vinden tussen beide belangen. Niet alleen zijn de individuele regels *an sich* evenwichtig (met doorgaans voldoende ruimte voor concrete belangenafweging), bovendien zijn de regels onderling evenwichtig. Wegens de minimumduur is de huurprijs bv. vrij gelaten. Het recht op hernieuwing kan altijd worden geweigerd, doch tegen betaling van een (aanzienlijke uitzettingsvergoeding).

Een aantal punten is echter voor optimalisatie vatbaar. De belangenafweging is in die gevallen doorgaans goed geschied, maar de technische oplossing ongepast om het optimale evenwicht gestalte te geven. Bijvoorbeeld de huurhernieuwing van de onderhuurder: de stabiliteit van de handelszaak is (globaal) gewaarborgd, doch het regime is uitermate complex en van elke logica gespeend. Een eenvoudiger regime bevordert de bescherming van de stabiliteit van de handelszaak.

Opvallend is dat uitgerekend het fundament van de stabiliteit van de handelszaak zoals de wetgever dat meer dan 50 jaar geleden uittekende, nl. de minimumduur en het recht op hernieuwing aan restauratie (lees: optimalisatie) toe is. Terwijl de minimumduur te stringent blijkt te zijn, is het hernieuwingsmechanisme behept met ernstige gebreken: het zit vol technische valstrikken waardoor de huurder vaak zal worden uitgezet.

Omtrent een aantal aspecten is uitgebreider onderzoek vereist. Op grond van het belangenoptimalisatie-concept kan geen uitspraak worden gedaan omtrent de gewenste omvang van de vroegtijdige beëindigingsmogelijkheid van de verhuurder en het principe van een drempelvoorwaarde (dan wel correcties op de marktprijs) bij huurprijsherziening.

Volgende concrete verbeteringen moeten worden aangebracht, opdat de Handelshuurwet een goed (*i.e.* ‘optimaal’) evenwicht bereikt tussen de stabiliteit van de handelszaak en het eigendomsbelang:

1. *De verplichte minimumduur tot een standaardmodel maken, waarvan partijen (voor een zeer beperkte tijd in onderling akkoord, dan wel voor een ‘langere’ korte duur onder toezicht van een neutrale derde) kunnen afwijken.*
2. *Het criterium ‘vereenzelviging van belangen’ moet worden ingevoerd om te beoordelen of de verhuurder (natuurlijke persoon of vennootschap) zijn eigen belang dient door het pand in gebruik te geven aan een (andere) vennootschap (resp. natuurlijke persoon).*
3. *Indien de hoofdhuur eindigt, moet de onderhuur automatisch eindigen, maar moet de onderhuurder, die eigenaar is van de handelszaak, over een (exclusief) recht op huurhernieuwing beschikken ten aanzien van de verhuurder.*
4. *Een ongewijzigde voortzetting van de handelshuurovereenkomst door de nieuwe eigenaar van het verhuurde goed moet worden ingevoerd, zonder correcties ten voor- of ten nadele van de nieuwe eigenaar.*
5. *Het automatische einde van de huurovereenkomst moet worden vervangen door een automatische voortzetting voor onbepaalde duur (tegen dezelfde voorwaarden).*
6. *De huidige actieplicht van de huurder om het hernieuwingsmechanisme in gang te zetten, moet worden omgevormd tot een initiatiefrecht voor beide partijen.*
7. *Beëindiging van de lopende huurovereenkomst (tegen het einde van de overeengekomen duur, dan wel nadien te allen tijde) geschiedt krachtens een opzegging van de huurder, een opzegging door de verhuurder (met hernieuwingsaanbod dan wel rechtstreekse weigering van de hernieuwing) of een hernieuwingsaanvraag van de verhuurder.*
8. *De wet moet de formele spelregels voor de hernieuwing duidelijk beschrijven.*
9. *Art. 17 Handelshuurwet moet worden afgeschaft.*
10. *Het hoger bod van een derde (art. 16, I, 5°, 21, 22 en 23 Handelshuurwet) moet worden afgeschaft.*

Bibliografie

Deze bibliografie bevat enkel de werken die op het eigenlijke onderzoeksvoorwerp betrekking hebben.

A. Traités, handboeken, monografieën en verzamelwerken

- ABAS, P., RUEB, A.S. en BRUNNER, C.J., *Bijzondere overeenkomsten*, in *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, deel 5-II, *Huur en pacht*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1990, 706 p.
- ABAS, P., *Bijzondere overeenkomsten*, in *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, deel 5-II A, *Huur*, Deventer, Kluwer, 2004, 345 p.
- ABAS, P., *Bijzondere overeenkomsten*, in *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, deel 5-II A, *Huur*, Deventer, Kluwer, 2007, 370 p.
- ARCHEVEQUE, J., LEGRAND, J.M. en DE BELOT, PH., *Le statut des baux commerciaux*, Parijs, 1966, 543 p.
- AUBRY & RAU (door M. PEDAMON), *Droit civil français*, T V-2, *Baux commerciaux*, Parijs, Librairies Techniques, 1979, 246 p.
- AUQUE, F. *Les baux commerciaux*, Parijs, LGDJ, 1996, 396 p.
- AZEMA, J., *La durée des contrats succesifs*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 102, Parijs, 1969, 301 p.
- BENOIT, G., DELFORGE, C., JADOUL, P. ROMMEL, G. en VLIES, M., *Le bail commercial*, Brussel, La charte, 2008, 862 p.
- BENOIT, G., DURANT, I., FORIERS, P.A., VANWIJCK-ALEXANDRE, M. en WERY, P. (ed.), *Le droit commun du bail*, Brussel, La Charte, 2006, 781 p.
- BLATTER, J.-P., *Droit des baux commerciaux*, Parijs, Le Moniteur, 2004, 552 p.
- BLATTER, J.-P., *Droit des baux commerciaux*, Parijs, Le Moniteur, 2006, 631 p.
- BRIGHT, S. (ed.), *Landlord and Tenant Law: Past, Present and Future*, Hart, Oxford, 2006, 281.
- CHALVIGNAC, F., *La rédaction d'un acte juridique : le bail commercial*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 325, Parijs, LGDJ, 1999, 364 p.
- DAMBRE, M., HUBEAU, B. en STIJNS, S. (ed.), *Handboek algemeen huurrecht*, Brugge, Die Keure, 2006, 707 p.
- DAMBRE, M., *Contractvrijheid en rechtsdwang bij de bepaling van de kostprijs van de huur van onroerende goederen: een analyse van de financiële verbintenissen van de huurder met voorstellen tot legislatieve verbetering en rechtsvergelijkende aantekeningen*, Proefschrift, Gent, 2008, 530 p.
- D'ANDIGNE-MORAND, A., *Baux commerciaux, industriels et artisanaux*, Parijs, Delmas, 2006, 396 p.
- DAVEY, M., *Landlord an Tenant Law*, London, Sweet & Maxwell, 1999, 409 p.
- DE JONGE, A.R., *Nieuw huurrecht*, Den Haag, BJU, 2003, 241 p.

- DEKKERS, R., VERBEKE, A., CARETTE, N., VANHOVE, K., *Hanboek Burgerlijk Recht*, III, Antwerpen, Intersentia, 2008, 820 p.
- DE MOL, J.A., *Huurrecht*, Alphen aan den Rijn, 1980, 420 p.
- DE PAGE, H., *La loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux: commentaire, Complément au Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1952, 116 p.
- DE PAGE, H., *Les principaux contrats*, in *Traité élémentaire de droit civil belge*, IV, Brussel, Bruylant, 1972, 1108 p.
- DE PAGE, H., *Les principaux contrats*, in *Traité élémentaire de droit civil belge*, IV, Brussel, Bruylant, 1951.
- DERRUPE, J., BRIERE DE L'ISLE, J., MAUS, R. en LAGANGE, P., *Baux commerciaux*, Parijs, Dalloz, 1979, 553 p.
- DE VRIES, G.J.P., *Opzegging van obligatoire overeenkomsten*, Zwolle, 1990, 423 p.
- DIDIER, P. en DIDIER, Ph., *Droit commercial T. I, Introduction générale. L'entreprise commerciale*, Parijs, Economica, 2005, 729 p.
- DIRIX, E., *Obligatoire verhoudingen tussen contractanten en derden*, Antwerpen, 1984, 318 p.
- DOZY, R.A. en HUYDECOPER, J.L.R.A. (ed.), *Huurrecht: tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2008, 398 p.
- DOZY, R.A. en HUYDECOPER, J.L.R.A. (ed.), *Huurrecht: tekst en commentaar*, Deventer, Kluwer, 2008, 390 p.
- EVERS, M.F.A., *Huurrecht bedrijfsruimte*, Deventer, Kluwer 2003, 271 p.
- FREDERICQ, L. en FREDERICQ, S., *Handboek van het Belgische Handelsrecht*, I, Brussel, Bruylant, 1976, 524 e.v.
- GARNER, S. en FRITH, A., *A practical approach to Landlord and Tenant*, Oxford, Oxford University Press, 2004, 598 p.
- GARDNER, S., *An introduction to land law*, Oxford, Hart, 2007, 343 p.
- GHESTIN, J., *Traité de droit civil. La formation du contract*, Parijs, LGDJ, 1993, 976 p.
- GRAY, K. en GRAY, S.F., *Elements of Land Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, 1434 p.
- GROSS, B. en BIHR, PH., *Contrats I. Ventes civiles et commerciales : baux d'habitation, baux commerciaux*, in *Themis Droit Privé*, Parijs, 2002, 691 p.
- HALEY, M., *The statutory regulations of business tenancies*, Oxford, Oxford University Press, 2000, 435 p.
- HEWITSON, R., *Business Tenancies*, London, Covendisch Publishing Limited, 2005, 509 p.
- HUET, J., *Les principaux contrats spéciaux*, in *Traité de droit civil*, Parijs, LGDJ, 2001, 1697 p.
- JADOUL, P. en VLIES, M. (ed.), *50 jaar toepassing van de handelshuurwet*, Brugge, Die Keure, 2002, 268 p.
- JANSSEN, D., *Les indemnités d'éviction*, Diegem, Kluwer, 2000, 97 p.
- JANSSEN, D., *Le sous-locataire commerciale*, deel I, Brussel, Kluwer, 2004, 82 p.

- JANSSEN, D., *Le sous-locataire commerciale*, deel II, Brussel, Kluwer, 2004, 141 p.
- KERPESTEIN, G.M., *Huur en verhuur van bedrijfsruimte*, Den Haag, SDU uitgevers, 2007, 873 p.
- KERPESTEIN, G.M., *Huur en verhuur van bedrijfsruimte*, proefschrift, 2005, 525 p.
- 't KINT, J. en GODHAIRD, M., *Le bail commercial*, in *Repertoire Notarial*, t. VIII, *Le bail commercial*, Livre IV, Brussel, Larcier, 1990, losbl.
- KLUYSKENS, A., *Beginselen van burgerlijk recht*. VI, *De contracten*, Antwerpen, Uitgeverij N.V. Standaard-Boekhandel, 1952, 732 p.
- LA HAYE, M. en VANKERCKHOVE, J., *Les baux commerciaux*, in *Les Nouvelles*, Brussel, Larcier, 1984, 345 p.
- LA HAYE, M. en VANKERCKHOVE, J., *Le louage des choses*, I, *Les baux en général*, in *Les Nouvelles*, Brussel, 2000, 858.
- LITTY, O., *Inégalité des parties et durée du contrat. Etude de quatre contrats d'adhésion usuels*, in *Bibliothèque de droit privé*, T. 322, Parijs, LGDJ, 1999, 484 p.
- LOUVEAUX, B., *Le droit du bail commercial*, Brussel, De Boeck, 2002, 758 p.
- LYBAERT, D., e.a., *Het handelshuurrecht geactualiseerd*, Brugge, 1997, 180 p.
- MBOTAINGAR, A., *Statu des baux commerciaux et concurrence*, Montpellier, Litec, 2007, 489 p.
- MEMENTO FRANCIS LEFEBVRE, *Baux commerciaux 2007-2008*, Levallois, 2007, 1109 p.
- MERCHIEERS, Y., *Les Baux. Le bail en général*, Brussel, 1997, 394 p.
- MONEGER, J., en ROUQUET, Y., *Code des baux*, Parijs, Dalloz, 2005, 1089 p.
- OLDENHUIS, F.T., ROSSEL, H.J., KLOOSTERMAN, A.M., HELLEGERS, D.P.C.M. en VAN STEMPVOORT, J.P., *Hoofddlijnen in het huurrecht*, Deventer, Kluwer, 2003, 430 p.
- OLDENHUIS, F.T., ROSSEL, H.J., KLOOSTERMAN, A.M., HELLEGERS, D.P.C.M. en VAN STEMPVOORT, J.P., *Hoofddlijnen in het huurrecht*, Deventer, Kluwer, 2005, 370 p.
- PATERNOSTRE, W., *Baux commerciales. Protection du fonds de commerce*, Brussel, Editions de la revue de la banque, 1951, 428 p.
- PAUWELS, A., *Handelshuur*, in *A.P.R.*, Brussel, Larcier, 1971, 263.
- PAUWELS, A. en RAES, P., *Praktisch handboek voor privaathuur en handelshuur*, Brussel, Excelsior, 1971, 318 p.
- REYNOLDS, K. en CLARK, W., *Renewal of business tenancies*, London, Sweet and Maxwell, 2007, 882 p.
- REYNTENS, P. en VAN REEPINGHEN, Ch., *Précis de propriété commerciale : étude de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux en vue de la protection du fonds de commerce*, Brussel, Larcier, 1951, 369 p.
- RIPERT, G. en ROBLOT, R. (bewerkt door L. VOGEL), *Traité de droit commercial*. T. 1, V.1, Parijs, 2001, 905 p.
- ROSSEL, H.J., *Huurrecht algemeen*, in *Recht en Praktijk*, Deventer, Kluwer, 2007, 458 p.

- ROSSEL, H.J., KLOOSTERMAN, A.M. en VAN STEMPTVOORT, J.P., *Hoofddlijnen in het huurrecht*, 2008, Deventer, Kluwer, 2008, 370 p.
- ROZES, L., *Les travaux et constructions du preneur sur le fonds loué*, in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, 1976, 447 p.
- RUEB, A.S., VROLIJK, H.E.M., de WIJKERSLOOTH-VINKE, E.E., *Het nieuwe huurrecht, per artikel verklaard*, Deventer, Kluwer, 2003, 266 p.
- RUET, L. *Les baux commerciaux*, Parijs, Defrénois, 2006, 311 p.
- SMIT, W.A.P. (bewerkt door M.F.A. EVERS), *Huurrecht bedrijfsruimte*, Deventer, Kluwer 1997, 323 p.
- SMITH, P.F., *The Law of Landlord and Tenant*, London, Butherworths Lexis Nexis, 2002.
- STEVENS, J. en PEARCE, R., *Land Law*, Londen, Sweet & Maxwell, 2005, 630 p.
- TILLEMANN, B., VANHOVE, K. en VERBEKE, A., *Knelpunten handelshuur*, Antwerpen, Intersentia, 136 p.
- TSCHOFFEN, A. en DUBRU, M., *Les baux commerciaux*, Brussel, Bruylant, 1951, 267 p.
- VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant, 1976, 549 p.
- VAN RYSEN, G., *Contractsoverneming*, Deventer, 2006, 313 p.
- WESTRIK, R., ‘*Koop breekt geen huur*’ en het huurbeding, Den Haag, 2001, 435 p.
- VROLIJK, H.E.M., *Huurrecht*, losbladig
- YATES, D. en HAWKINS, A.J., *Landlord and tenant law*, Londen, 1986, 839 p.
- X, *Droit et pratique des baux*, Parijs, Dalloz, 2006, 1020.

B. Tijdschriftartikelen / Bijdragen²⁶⁴³ / Annotaties²⁶⁴⁴

- ABRAM, O., “Le sort du bail en cas de vente de l’immeuble loué”, *AJDI* 2002, 589.
- AUQUE, F., “Les propositions de réforme du statut des baux commerciaux”, *JCP G* 2004, act. 371.
- AUQUE, F., “Le départ anticipé du preneur à bail commercial”, *RDI* 1997, 40.
- AUQUE, F., “La codification des baux commerciaux à droit « presque » constant”, *JCP G* 2000, nr. 45, 2003.
- BAGNERIS, M.-P., “Le statut français des baux commerciaux dans le contexte européen”, *Gaz.Pal.* 1998, 2, 1457.
- BARBIER, J.-D., “Le rapport Pelletier est-il bien inspiré?”, *Gaz.Pal.* 29-30 septembre 2004, 24.
- BARBIER, J.-D., “Le loyer entre plafond et marché”, *AJDI* 2000, 495
- D. BEAUREGARD-BERTHIER, “Statut du commerçant installé sur le domaine public”, *AJDI* 2005, 633.
- BEYAERT, S., “Vennootschap en onroerend goed: de huurovereenkomst”, *TOGOR* 2000, 127.

²⁶⁴³ Tenzij in een van de hiervoor al vermelde verzamelwerken.

²⁶⁴⁴ Korte, ongetitelde noten worden niet vermeld.

- BEYAERT, S., "Onderverhuring als hoofdverblijfplaats in handelshuur (artikel 11bis van de Handelshuurwet)", *TOGOR* 2001, 9-21.
- BLATTER, J.-P., "Les baux dérogatoires au statut des baux commerciaux", *AJPI* 1992, 180.
- BLATTER, J.-P., "Baux professionnels: quoi de neuf?", *AJDI* 1998, 261.
- BLATTER, J.-P., "Pour une lecture à droit constat d'une codification à droit constant", *AJDI* 2001, 113.
- BLATTER, J.-P., "L'ordre public du statut des baux commerciaux", *AJDI* 2003, 396.
- BLATTER, J.-P., "De l'impossibilité d'appliquer le statut à défaut d'exploitation d'un fonds de commerce", *AJDI* 2004, 853.
- BLATTER, J.-P., "La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie et les baux commerciaux", *AJDI* 2008, 649.
- BOCCARA, B., "Le pas-de-porte versé au propriétaire d'un local commercial", *JCP* 1963, I, 1741.
- BOCCARA, B., "Baux à loyers variables et action en révision du statut", *JCP CI* 1980, II 13210.
- BOCCARA, B., "La loi du 12 mai 1965 sur les baux commerciaux: durée des baux; conditions du renouvellement, révisions, dispositions diverses", *JCP G* 1965, I, 1932.
- BOCCARA, B., "Baux commerciaux: la distinction du champ d'application du statut et des conditions du droit au renouvellement", *JCP G* 1979, I, 2932.
- BOCCARA, B., "Un statut des baux commerciaux; pour quelles raisons?", *AJDI* 2001, 493.
- BOSSARD, P., "L'indemnité d'éviction due au sous-locataire en cas d'éviction du locataire principal", *JLMB* 1991, 596-598.
- BOSSARD, P., "La notion du 'coût' des travaux de transformation au sens de l'article 7 de la loi sur les baux commerciaux", *JLMB* 1995, 1642-1643.
- BOULOGNE-YANG-TING, C., "Le bailleur face aux travaux du locataire commerçant dans l'immeuble loué", *JCP G* 2005, I, 131.
- BOULOGNE-YANG-TING, C., "Réflexions sur la durée dans les rapports locatifs réglementés", *LPA* 2005.
- BOUSSAGEON, B., "La clause de loyer variable. Validité, nature, effets", *AJPI* 1992, 198.
- BRAULT, Ph.-H., "Sur les modifications apportées au statut des baux commerciaux par la loi du 30 décembre 1985 portant amélioration de la concurrence", *Gaz.Pal.* 1986, Doctr., 93.
- BRAULT, Ph.-H., "La destination des lieux et la déspecialisation", *AJPI* 1992, 192.
- BRAULT, Ph.-H., "Bail commercial: aménagement conventionnel du délai de préavis du congé", *Loyers et copr.* 2001, chron. 10.
- BRAULT, Ph.-H., "La révision triennale du loyer depuis la modification du texte légal par la loi dite Murcef", *Loyers et copr.* octobre 2007, étude 10.
- BRAULT, Ph.-H., "La révision du loyer du bail commercial et le projet de la de modernisation de l'économie (LME)", *Gaz.Pal.* 2008, nr. 190, 3.

- BRULOOT, D. en VAN DER ELST, C., “De inbreng van een verhuurd onroerend goed: Tegenwerpelijkheid van de lopende huurovereenkomst aan de verkrijgende vennootschap”, *Huur* 2006, 63-76.
- BYTTEBIER, J., en VERBEKE, A., “Knelpunten handelshuur”, in *Knelpunten huurrecht*, Antwerpen, 2003, 95-118.
- CATTIER, S., “Quelques problèmes concernant l’indemnité d’éviction en matière des baux commerciaux”, *Ann.not.* 1968, 217-222.
- CHAUVEAU, P., “Métamorphose de la propriété commerciale”, in *Mélanges offerts à Jean Brethe de la Gressaye*, Bordeaux, 1969, 109.
- COECKELBERGHS, P. en DEMEULENAERE, O., “De l’offre du tiers en réponse à la demande de renouvellement du bail commercial”, *RNB* 1993, 260-266.
- COLENS, A., “Du bail commercial. Lorsque le locataire n’est pas propriétaire du fonds de commerce”, *T.Vred.* 1953, 65.
- COPPENS, A., “Werken die in aanmerking komen voor weigering van hernieuwing van de handelshuur wegens sloping en wederopbouw van het verhuurde goed” (noot onder Cass. 18 november 2002), *RW* 2003-2004, 65.
- COPPENS, A., “De Handelshuurwet en het gelijkheidsbeginsel”, *RW* 2007-2008, 778-779.
- COPPENS, A., “Over de duur van een handelshuurovereenkomst”, *TBO* 2008, 115-118.
- CORYN, F., “Het formalisme van artikel 14 eerste lid Handelshuurwet”, *RABG* 2005, 606-608.
- CREYF, K., “Verbouwingswerken krachtens de Handelshuurwet”, *TBBR* 1997, 421-428.
- CREYF, K., “Handelshuurhernieuwing”, *TGR* 1998, 126-130.
- CREYF, K., “De onoprechte weigering van de huurhernieuwing”, *T.Vred.* 1996, 72-74.
- CREYF, K., “De huurprijs: bepaald of bepaalbaar”, *T.Vred.* 1996, 58-59.
- DAMBRE, M., “De vergoeding van de handelshuurder voor verbouwingswerken”, *T.Vred.* 2005, 140.
- DAMBRE, M., “De weigering van de huurhernieuwing inzake handelshuur ten aanzien van de rechten van de minderjarige medeëigenaar”, *TBBR* 1994, 495-502.
- DAMBRE, M., “De formele vermelding van de voorwaarden voor de mogelijkheid tot opzegging door de verhuurder inzake handelshuur” (noot onder Cass. 11 december 1992), *T.Vred.* 1993, 122-124.
- DAMBRE, M., “Het vertrekpunt van de tweejarige termijn van verkrijging van de huurhernieuwing, wettige reden voor het verzet tegen de huuroverdracht of onderhuur”, *T.Vred.* 1993, 157-158.
- DAVID-CONSTANT, S., “L’indemnité d’éviction, mode de protection du fonds de commerce en matière de bail commercial” (noot onder Cass. 24 maart 1966), *RCJB* 1969, 111-125.
- DEBEAURAIN, J., *Guide des baux commerciaux*, in *Annales des loyers*, 2006, 1970-2785.
- DE BELOT, P., “Soixante-treize ans de propriété commerciale”, *Gaz.Pal.* 2000, 1, doctr., 56.

- DE CLERCQ, M., “De (handels)huurovereenkomst zonder vaste datum en de verkoop na beslag” (noot onder Cass. 19 juni 2003), *RW* 2004-2005, 227-229.
- DE MEYER, C., “De termijn om huurhervorming aan te vragen in geval van een handelshuur van onbepaalde duur” (noot onder Vred. Merkssem 17 maart 1983), *RW* 1983-1984, 49-52.
- DERIDDER, T. en VANDERMERSCH, M., “Contact direct avec le public dans les lieux loués et clientèle spécifique”, *JLMB* 1996, 764.
- DERRUPPE, J., “L’exceptionnelle pérennité du contentieux des baux commerciaux”, *AJPI* 1992, ***
- DERRUPPE, J., “Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux?”, *AJDI* 2000, 510.
- DE SMEDT, P., “Art. 3, lid 2 H.H.W.: Over de duur van de onderhuur en de aansprakelijkheid van de onderverhuurder” (noot onder Vred. St.-Kwintens-Lennik 22 januari 1996), *AJT* 1996-1997, 226.
- DE SMEDT, P., “Het lot van de (handels)huurovereenkomst bij vervreemding van het verhuurde goed”, *Huur* 1997-1998, 238-240.
- DE SMEDT, P., “Het lot van de 'afvallige' onderhuurder van een handelshuur”, *AJT* 1997-1998, 52-53.
- DE SMEDT, P., “., Enkele kanttekeningen bij de huur van bijlokalen gebruikt als woonruimte in het kader van een handelshuur”, *Huur* 1997-1998, 232-233.
- DE SMEDT, P., “Pikante aspecten van de handelshuuroverdracht”, *AJT* 1995-96, 537-539.
- DE SMEDT, P., “Opzeggingstermijnen bij een handelshuur van onbepaalde duur, *AJT* 1998-1999, 1071-1072.
- DENIZOT, Chr., “Baux dérogatoires et renonciation au statut des baux commerciaux”, *AJDI* 2004, 543.
- DUMONT, M.-P., “Baux Commerciaux”, *Rep. Dalloz*, losbl.
- ENGLEBERT, F., “Bail commercial – contact avec le public – sens et portée”, in *Liber amicorum Jean-Pierre De Bandt*, Brussel, 2004, 385.
- GARRON, R., “L’évolution de la législation relative aux baux commerciaux”, *D.* 1966, 71.
- GENIN, E., “Les baux commerciaux. Loi du 30 mai 1930 portant modifications au titre VII du livre III du code civil. Texte et commentaire”, *Rec.gen.enr.* 1931, 337.
- GERARD, Ph., “Objet et nature juridique de l’indemnité d’éviction prévue par l’article 16, IV, de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux” (noot onder Cass. 8 februari 1968), *RCJB* 1970, 372.
- G. GUERIN, “La durée « à la carte » offerte au preneur d’un bail commercial”, *Loyers et copr.* december 1985, 11.
- HEILLIER, F., “Les conséquences de la loi sur les baux commerciaux”, *T.Vred.* 1973, 211-212.
- HERBOTS, J.H., “Over het beleid van de rechter en de wetsonthouding. De creatie van de nieuwe overeenkomst bezetting ter bede”, in *Liber amicorum Walter van Gerven*, Deurne, 2000, 247-280.
- HERBOTS, J.H., STIJNS, S., DEGROOTE, E., LAUWERS, W. en SAMOY, I., “Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten 1995-1998”, *TPR* 2002, 57-923.

- HERBOTS, J.H., PAUWELS, C. en DEGROOTE, E., “Bijzondere overeenkomsten. Overzicht van rechtspraak (1988-1994), *TPR* 1997, 647-1282.
- HERBOTS, J.H. en PAUWELS, C., “Overzicht van rechtspraak (1982-1987). Bijzondere overeenkomsten”, *TPR* 1989, 1039-1465.
- HOUTEKIER, A., “Commentaar op de wet van 29 juni 1955 tot wijziging van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds”, *RW* 1955-1956, 473-490.
- HUYDECOPER, J.L.R.A., “Waardig over de drempel. Het nieuwe huurrecht”, *NJB* 2003, 1942.
- HUYDECOPER, J.L.R.A., “Wat het zwaarst weegt”, in *Mok-aria*, Kluwer, Deventer, 2002, 97.
- JAUFFRET, V., “Le nouveau statut des baux commerciaux”, *RTDcom.* 1953, 833, nr. 1.
- KEITA, M., “La résiliation triennale du bail commercial”, *LPA* 2000.
- KOKELENBERG, J., “Precaire bezetting: versoepeling of ondermijning van de Handelshuurwet”, *RW* 1970-1971, 1593-1606.
- LAFOND, J., “Cession de bail commercial et clause de solidarité”, *JCP N* 2004, 1302, *JCP E* 2004, 1089
- LA HAYE, M. en VANKERKHOVE, J., “*Commentaires Législatifs. Baux commerciaux*”, *JT* 1955, 669-674 en 689-691.
- LASSNER, M. en VALLEE, P., “Loyers binaires et application du statut des baux commerciaux”, *AJDI* 2003, 242.
- LASSNER, M., “Révision à propos de la non-application de la loi MURCEF aux instances en cours”, *AJDI* 2004, 175
- LEGRAND, J., “La sous-location dans les baux commerciaux”, *AJPI* 1992, 188.
- LIMPENS, A., “Loi du 30 avril 1951, article 25, alinéa final: portée de son caractère impératif” (noot onder Cass. 20 september 2001), *RCJB* 2003, 550-556.
- LYBAERT, D., Weigering van de handelshuurhernieuwing omwille van persoonlijk gebruik, (noot bij Cass. 30 maart 1998), *TBBR* 2000, 260-261.
- MAHILLON, P., “Baux commerciaux. Comment le preneur peut-il renoncer à la protection de la loi du 30 avril 1951”, *Ann.not.* 1954, 143-145.
- MAHILLON, P., “Comment le preneur peut-il renoncer à la protection de la loi du 30 avril 1951”, *Ann.Not.* 1955, 144.
- MATTHYS, M., “Baux commerciaux: l’indemnité d’éviction, conséquence de la perte du Fonds de commerce et non du droit au bail”, *T.Vred.* 1985, 106-112.
- MATTHYS, D., “De overdracht van de handelshuur”, in *De Handelszaak*, Brugge, Die Keure, 2002, 251-270.
- MARGREVE, I., “De la protection des locataires commerçants”, *Ann.Fac.Dr.Liège* 1961, 517
- MAEYENS, L., “Artikel 3, lid 3 van de wet van 30 april 1951 op de huur van handelshuizen”, *RW* 1966, 977.

- M.D.D., noot bij Vred. Gent 21 juni 1996, *T.Huur.* 1997-1998, 56-58.
- MERCHIEERS, Y., “Wilsautonomie en dwingend recht met betrekking tot de duur van de handelshuur en pacht” in *Liber Amicorum Willy Calewaert*, Antwerpen, 1984, 49-62.
- MERCHIEERS, Y., “Bail commercial initial, bail commercial renouvelé, bail commercial prorogé, bail commercial tacitement reconduit... et leur durée” (noot onder Cass. 7 mei 1981), *RCJB* 1983, 530-543.
- MEULEMANS, D., “De positie van de onderhuurder bij handelshuur” (noot bij Cass. 26 november 1993), *R.Cass.* 1994, 5.
- MEULEMANS, D., “De overdracht van een handelshuurovereenkomst” (noot onder Cass. 6 maart 1992), *R.Cass.* 1992, 85-87.
- MEULEMANS, D. en LUST, S., “De minnelijke huurhernieuwing tijdens een handelshuur van onbepaalde duur” (noot onder Cass. 6 mei 1994), *R.Cass.* 1995, 66-70.
- MICHIELS, D., De huurovereenkomst bij vervreemding van het gehuurde goed, *RW* 1991-1992, 657-664.
- MIGNOT, J.-P., “Loyer et valeur locative”, *AJPI* 1992, 195
- MONEGER, J., “L’extension conventionnelle du statut des baux commerciaux”, *Loyers et copr.* 2000, 14.
- MONEGER, J., “Statut ou liberté contractuelle?”, *AJDI* 2000, 484.
- MONEGER, J., “Emergence et évolution de la notion de fonds de commerce”, *ADJI* 2001, 1042.
- MONEGER, J., “Durée, ordre public et bail commercial”, *Loyers et copr.* 2002, rep. n° 12.
- MONEGER, J., “La loi Murcef et la révision du statut des baux commerciaux à droit constant”, *JCP E* 2002, 145
- MOSELMANS, S., “Handelshuurprijsheerziening” (noot onder Cass. 8 januari 2007), *TBBR* 2007, 380-386.
- MOSELMANS, S., “Het dwingende karakter van artikel 14 eerste lid van de Handelshuurwet, *TBO* 2003, afl. 3-4, 159-169.
- MOSELMANS, S., “De vergoeding voor verbouwingswerken inzake handelshuur, *RW* 2003-2004, 1345-1347.
- MOSELMANS, S., “Knelpunten handelshuur. Perspectief van de magistraat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Intersentia, Antwerpen, 2007, 35-95.
- MOSELMANS, S., “Vergoeding voor de ingevolge vervreemding uitgezette handelshuurder”, *TBBR* 2007, 168-172.
- MOSELMANS, S., “Uitvoering door de handelsverhuurder van zijn voornemen tot wederopbouw”, *TBBR* 2005, 622-626.
- MUTELET, C., “Baux commerciaux: sur la portée de la dérogation instituée par la loi du 30 décembre 1985 qui a modifié l’article 3-1, alinéa 2 du décret du 30 septembre 1953”, *Loyers et copr.* 1996, chron. 8.
- PATERNOSTRE, W., “Commentaire de la loi du 29 juin 1955”, *T.Vred.* 1955, 258-285.

- PATERNOSTRE, W., "Baux commerciaux. Baux de brasserie – Sous-locations partielles", *Ann.not.* 1954, 113-123.
- PATERNOSTRE, W., "Les droits du sous-locataire commerçant sous le régime de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux", *Ann.not.* 1952, 254-263.
- PAUWELS, A. en VRANCKEN, M.-Th., "Handelshuurwet", *Comm.Bijz.ov.*, Losbl.
- PIZZIO, J.-P., "La notion de convention d'occupation précaire", *JCP N* 1981, I, 67.
- ROBINE, F., "La valeur locative et les loyers commerciaux", *AJPI* 1996, 29
- ROBINE, F., "Pas-de-porte et droit au bail", *AJDI* 2000, 499.
- ROLAND, E., "Les travaux réalisés par le bailleur ou le preneur en cours de bail peuvent-ils fonder une réadaptation du loyer sur base de l'article 6 de la loi du 30 avril 1951 relative au bail commercial?", *T.Vred.* 2001, 50-54.
- ROY-LOUSTAUNAU, C., "Une construction prétorienne originale: la convention d'occupation précaire de locaux commerciaux", *RTDcom.* 1987, 333.
- ROZES, L., "L'exception locative française", *AJDI* 2000, 480.
- SAINTURAT, M.-L., "La prédominance d'un élément: la protection statutaire du local", *AJDI* 2001, 1049.
- SAINTURAT, M.-L., "Propriété commerciale et établissements inclus", *AJDI* 2004, 355.
- SEUBE, J.-B., "Baux commerciaux: occuper les espaces libres", *Cah. Dr. Entr.* 2005, 24.
- SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1981-1991). Les contrats spéciaux", *RCJB* 1996, 263-385.
- SIMONT, L., DE GAVRE, J. en FORIERS, P.A., "Examen de jurisprudence (1976-1980). Les contrats spéciaux", *RCJB* 1985, 105-179, 263-370 EN *RCJB* 1986, 317-344..
- STERCKX, D., "Du désistement du preneur commercial après l'expiration du bail initial", *JT* 2003, afl. 6079, 13.
- STOCKMAN, B., "Cassatie (te) streng: Handelshuurwet voortaan enige bron van vergoeding voor de op basis van artikel 12 Handelshuurwet uitgezette huurder", *TBO* 2007, 106-108.
- VANBELLE, J., "Hoofdelijkheid in artikel 11, III Handelshuurwet", *Huur* 1997-1998, 54.
- VANBELLE, J., "Het lot van door de huurder uitgevoerde verbouwingswerken die meer hebben gekost dan drie jaar huurprijs", *Huur* 1997-98, 50-52.
- VANDERMERCH, M. en DE RIDDER, T., "Le délai fixé par l'article 18 de la loi sur les baux commerciaux: computation et sanction", *JLMB* 1995, 279-282.
- VANDERMERCH, M. en DE RIDDER, T., "Le point de départ du délai fixé par l'article 12 de la loi sur les baux commerciaux : evolution jurisprudentielle", *JLMB* 1994, 1015-1016.
- VAN HEES, A., "De huur van een winkel in een winkel", *WPNR* 5889 (1988), 561.
- VANHOVE, K., "Verbouwingswerken door de handelshuurder: het Hof van Cassatie zet de puntjes op de i", *TBO* 2004, 62-72.

- VANHOVE, K., “Wederopbouw en vergunningsaanvragen bij handelshuur: in de ban van het Hof van Cassatie”, *RW* 2005-2006, 897-901.
- VANHOVE, K., “Actualia handelshuur”, in *CBR Jaarboek 2006-2007*, Antwerpen, 2007, 49-111.
- VANHOVE, K., “Knelpunten handelshuur. Perspectief van de advocaat”, in *Knelpunten Handelshuur*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 97-136.
- VANHOVE, K., “Kroniek van het handelshuurrecht (2000-2005)”, *RW* 2005-2006, 1561-1582.
- VANHOVE, K., “Iedereen wordt geacht de wet te kennen... behalve de handelsverhuurder!”, *TBO* 2006, 29-31.
- VANHOVE, K. en BLOMMAERT, S., “Handelshuur, eigen gebruik en vennootschappen: het einde zoek?”, *RW* 2006-2007, 1222-1233.
- VANHOVE, K., “Herziening van de handelshuurprijs: het Hof van Cassatie vergeet de bakens uit te zetten”, *TBO* 2007, 109-112.
- VANHOVE, K., “The winner takes it all! Geen cumul van vergoedingen bij vervreemding van een verhuurd handelspand”, *RW* 2007-2008, 68-72.
- VANHOVE, K., “Handelshuurprijsherziening”, in *Themis Bijzondere Overeenkomsten*, Brugge, 2008, 25-35.
- VANKERCKHOVE, J., “Baux commerciaux, Législation – jurisprudence – critiques”, *T.Vred.* 1990, 272.
- VANKERCKHOVE, J., “La loi du 27 mars 1970 modifiant la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce”, *JT* 1970, 524.
- VANKERCKHOVE, J., “Les cinquante ans de la loi sur les baux commerciaux”, *Act.jur.baux* 2000, 146-154.
- VAN OEVELEN, A., “Successieve antwoorden op de aanvraag tot hernieuwing van de handelshuur en vereiste van voortzetting van dezelfde handel” (noot onder Cass. 26 mei 1977), *RW* 1977-1978, 1624.
- VAN OEVELEN, A., “De tegenwerpelijke van een hernieuwde handelshuur bij de vervreemding van het gehuurde goed” (noot onder Cass. 11 september 1987), *RW* 1988-1989, 1323-1325.
- VAN OEVELEN, A., “Termijnen in de Handelshuurwet”, *RW* 1995-1996, 1454-1456.
- VAN OEVELEN, A., “Kroniek van het huurrecht (1990-1995): Gemeenrechtelijke huur, woninghuur en handelshuur”, *RW* 1996-1997, 1105-1132.
- VAN OEVELEN, A., “Contractuele uitbreiding van het recht op de in de Handelshuurwet bepaalde uitzettingsvergoeding ten voordele van de huurder die geen rechten op de handelszaak kan laten gelden” (noot onder Cass. 20 september 2001), *RW* 2003-2004, 1218-1219.
- VAN OEVELEN, A., “Opzegging door de huurder van een handelshuur die van onbepaalde duur is geworden” (noot onder Rb. Dendermonde 15 juni 2001), *RW* 2001-2002, 537-538.
- VAN OEVELEN, A., “De gevolgen van de vervreemding van het verhuurde goed op de lopende huurovereenkomst”, *NFM* 1991, 203-220 (deel 1) en 237-258 (deel 2).
- VAN OEVELEN, A., “Het huurrecht anno 1991”, *RW* 1990-1991, 1459-1488.
- VAN OEVELEN, A., “Kroniek van het woninghuurrecht (1998-2005)”, *RW* 2005-2006, 1521-1536.

- VAN RANSBEECK, R., “Situerende noot bij het vonnis van het Vredegerecht van Nieuwpoort dd. 3 augustus 1999”, *Huur* 2001, 119-122.
- VAN RANSBEECK, R., “Schorsing en beëindiging van overeenkomsten. Opzegging”, *Comm.Bijz.ov.*, 2005, losbl.,
- VANWYCK-ALEXANDRE, M. en HERVE, L., “La vente du bien loué: questions spéciales”, *Act.Dr.* 1994, p. 523-524.
- VIATTE, J., “Le pas-de-porte”, *Gaz.Pal.* 1979, doct., 468.
- VLIES, M., “L'occupation personnelle en matière de baux commerciaux”, *T.Vred.* 2008, 142-144.
- VLIES, M., “Vente immobilière et baux commerciaux: indemnités”, *T.Vred.* 2004, 63-65.
- VLIES, M., “Le renouvellement du bail commercial en cas de décès du bailleur: la demande doit être adressée aux héritiers”, *T.Vred.* 2004, 74-75.
- VLIES, M., “La vente du bien loué, des incertitudes légales aux hésitations jurisprudentielles”, in X., 50 ans d'application de la loi sur les baux commerciaux, 129-156.
- VLIES, M., “Réponses successives du bailleur à une demande régulière de renouvellement - Droit de rétention du preneur - Renouvellement par tacite reconduction”, *T.Vred.* 1997, 172-175.
- VLIES, M., “L'opposition du bailleur à la cession de bail en cas de faillite du preneur-cédant”, *T.Vred.* 1993, 367-369.